الجوهرة النيرة

شرح مختصر القدوري

في فروع الحنفية

للإمام أبي بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي

المتوفى ٨٠٠ هـ

تحقيق

إلياس قبلان

الجزء الأول

DKI

دار الكتب العلمية

أسسها محمد علي بيضون سنة 1971

بيروت - لبنان

Title: AL-JAWHARAH AL-NAYYIRAH ŠARḤ MUḤTAṢAR AL-QUDŪRI
(A book in Hanafi jurisprudence)

Author: Abū Bakr Ben ᶜAli Al-Ḥaddād Al-Zabīdi

Edittor: Ilyās Qablān

Publisher: Dar Al-kotob Al-Ilmiyah

Pages: 1368 (2 volumes)

Year: 2006

Printed in: Lebanon

Edition: 1st

الكتاب: الجوهرة النيرة شرح مختصر القدوري

المؤلف: أبو بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي

الناشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت

عدد الصفحات: 1368 (جزءان)

سنة الطباعة: 2006 م

بلد الطباعة: لبنان

الطبعة: الأولى

ISBN 2-7451-5116-9

9 782745 151162 90000 >

منشورات محمد علي بيضون

دار الكتب العلمية بيروت لبنان

الطبعة الأولى
٢٠٠٦ م . ١٤٢٧ هـ

منشورات محمد علي بيضون
دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

Mohamad Ali Baydoun Publications Dar Al-Kotob Al-Ilmiyah

الإدارة : رمل الظريف، شارع البحتري، بناية ملكارت
Ramel Al-Zarif, Bohtory Str., Melkart Bldg., 1st Floor
هاتف وفاكس: ٣٦٤٣٩٨ - ٣٦٦١٣٥ (١ ٩٦١)

فرع عرمون، القبة، مبنى دار الكتب العلمية
Aramoun Branch - Dar Al-Kotob Al-ilmiyah Bldg.
هاتف: ١٢ / ١١ / ٨٠٤٨١٠ ٥ ٩٦١+ — ص.ب: ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان
فاكس: ٨٠٤٨١٣ ٥ ٩٦١+ — رياض الصلح - بيروت ٢٢٩٠ ١١٠٧

http://www.al-ilmiyah.com
e-mail: sales@al-ilmiyah.com
info@al-ilmiyah.com
baydoun@al-ilmiyah.com

بسم الله الرحمن الرحيم

تقدمة المحقق

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف الخلق محمد خاتم الأنبياء والمرسلين، الداعي إلى الله بإذنه وسراجاً منيراً، وعلى آله وأصحابه ومن سار على نهجه إلى يوم الدين.

أما بعد؛ فإنه لا علم بعد العلم بالله وصفاته أشرف من علم الفقه، وهو المسمى بعلم الحلال والحرام، وعلم الشرائع والأحكام، له بعث الرسل، وأنزل الكتب، إذ لا سبيل إلى معرفته بالعقل المحض دون معونة السمع.

من أهم الكتب عند الأحناف ومختصر القدوري الذي ألفه أحمد بن محمد القدوري البغدادي لحنفي المتوفى سنة 428، وعليه شروح كثيرة. ومنها الجوهرة النيرة للإمام أبي بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي المتوفى سنة 800 هـ .

وعملي فيما يلي:

1- ترجمت حياة الإمام القدوري وأثره مختصر القدوري.

2- ترجمت حياة أبي بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي وأثره الجوهرة النيرة.

3- ذكرت جداول مقادير المكاييل والموازين الشرعية.

4- عزوت الآيات القرآنية.

5- خرجت الأحاديث النبوية من دواوين السنة النبوية.

6- علقت في بعض الأحيان.

7- ضبطت متن القدوري.

8- وضعت العناوين بين { }.

إلياس قبلان

مختصر القدوري

في فروع الحنفية، للإمام أبي الحسين: أحمد بن محمد القدوري البغدادي الحنفي المتوفى : سنة 428 ، ثمان وعشرين وأربعمائة.

وهو الذي يطلق عليه لفظ : «الكتاب» في المذهب وهو متن متين معتبر متداول بين الأئمة الأعيان وشهرته : تغني عن البيان.

قال صاحب «مصباح أنوار الأدعية»: إن الحنفية يتبركون بقراءته في أيام الوباء. وهو كتاب مبارك، من حفظه يكون أميناً من الفقر حتى قيل: إن من قرأه على أستاذ صالح، ودعا له عند ختم الكتاب بالبركة، فإنه يكون مالكاً لدراهم على عدد مسائله.

وفي بعض شروح «المجمع»: إنه مشتمل على اثنتي عشرة ألف مسألة. انتهى

وشروحه كثيرة جدا منها:

شرح الإمام أحمد بن محمد المعروف: بأبي نصر الأقطع، في مجلدين، المتوفى سنة 474 ، أربع وسبعين وأربعمائة.

قال الأقطع: رأيت أن أشرحه شرحاً لا أحيد عن حد الاختصار، وإنكم رأيتم ما كنت ابتدأت به من شرحه للشريف ضياء الشرف أبي الحسين: عبيد الله بن المطهر ابن حسين بن داود الناصر لدين الله -سبحانه وتعالى- فوجدتموه في غاية الاختصار، وسألتم أن أبسط القول فيه بعض البسط، وأذكر في كل مسألة من مسائل الكتاب، ما يعتمد عليه، وبه يستخرج الجواب عن أخواتِها من المسائل.

وشرح الإمام نجم الدين، مختار بن محمود الزاهدي الحنفي، المتوفى سنة 658 ، ثمان وخمسين وستمائة. وهو شرح نفيس، في ثلاث مجلدات.

وشرح الإمام أبو بكر بن علي المعروف، بالحدادي العبادي، المتوفى في حدود سنة 800 ، ثمانمائة، في ثلاث مجلدات، سماه «السراج الوهاج الموضح لكل طالب محتاج». وعده المولى المعروف: ببركلي من جملة الكتب المتداولة الضعيفة غير المعتبرة. ثم اختصر هذا الشرح، وسماه «الجوهرة النيرة»، وجرد «السراج الوهاج» الشيخ الفقيه : أحمد بن محمد بن إقبال، وسماه «البحر الزاخر».

وشرحه محمد بن إبراهيم الرازي، المسمى بـ«النوري في شرح مختصر القدوري»، المتوفى سنة 615، خمس عشرة وستمائة.

وشرحه أبو المعالي عبد الرب بن منصور الغزنوي في مجلدين، وهو المسمى بـ«ملتمس الإخوان»، وتوفي في حدود سنة 500 ، خمسمائة.

وإبراهيم بن عبد الرزاق بن خلف الرسعني المعروف : بـ«ابن المحدث»، وهو:

ليس بتام، وتوفي سنة 695، خمس وتسعين وستمائة.

وشرحه شمس الأئمة إسماعيل بن الحسين البيهقي، وهو المسمى بـ«الكفاية».

ومحمد بن رسول الموقاني، وهو المسمى بـ«البيان»، وتوفي سنة 664.

ومحمود بن أحمد القونوي في أربع مجلدات، وتوفي سنة 770، سماه «التفريد».

وجلال الدين «**جمال الدين**» أبو سعد مطهر «المطهر» بن الحسن «الحسين» اليزدي، في مجلدين، وهو المسمى بـ«**اللباب**»، وتوفي سنة 591.

وشيخ الإسلام محمد بن أحمد الأسبيجابي أبو المعالي بهاء الدين، سماه بـ«زاد الفقهاء».

وبدر الدين محمد بن عبد الله الشبلي الدمشقي الطرابلسي، وهو المسمى بـ«الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع». هو لرشيد الدين أبي عبد الله محمود بن رمضان الرومي المدرس بمدرسة الحلاوية بحلب، فرغ منها سنة 616. ذكره ابن قطلوبغا في طبقات الحنفية[1]، وتوفي سنة 769 .

وأبو إسحاق إبراهيم بن عبد الكريم الموصلي، المتوفى سنة 628، وهو ليس بتام.

ومحمد شاه بن محمد المعروف بابن الحاج حسن، المتوفى سنة 939.

وشرحه حسام الدين علي بن أحمد المكي الرازي، وسماه «خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل»، وتوفي سنة 598، وهو شرح مفيد مختصر نافع، وعليه ثلاثة تعاليق: لابن صبيح أحمد بن عثمان التركماني:

الأولى: في حل مشكلاته.

والثانية: فيما أهمله من المسائل.

والثالث: في أحاديثه والكلام عليها. وتوفي سنة 744.

وخرج الشيخ عبد القادر بن أبي الوفاء القرشي أحاديثه، وسماه «الطرق والوسائل إلى معرفة أحاديث خلاصة الدلائل»، فرغ من تبييضه : سنة 730، وتوفي سنة 775.

---

(1) قال في تاج التراجم (ص 260): ومحمد بن رمضان، أبو عبد الله. شرح القدوري شرحاً جامعاً لكثير من الفروع الفقهية، وسماه «الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع».

وقال أيضاً (ص 263-264): محمد بن عبد الله، أبو عبد الله، قاضي القضاة، بدر الدين، ابن أبي البقاء الشِّبْلِي. مولده سنة اثنتي عشرة وسبعمائة. وتوفي سنة تسع وستين وسبعمائة. صنف كتاباً في الأوائل، وكتاب «آكام المرجان في أحكام الجان»، وشرح القدوري وسماه «الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع»، هكذا رأيته! والمعروف أن «الينابيع» لمحمد بن رمضان، وأن هذا شافعي المذهب، فيحرر هذا النقل.

وفي حل مشكلات القدوري كتاب لأحمد بن مظفر الرازي شمس الأئمة الكردي، المتوفى سنة 642.

ومن شروحه «المجتبى».

واختصره عبد الرحيم بن محمد تاج الدين الموصلي الشافعي، وكان آية في القدرة على الاختصار، وتوفي سنة 771 .

ونظمه جماعة منهم: أبو المظفر محمد بن أسعد المعروف بابن الحكيم المتوفى سنة 567.

وأبو بكر بن علي سراج الدين العاملي الحنفي، المتوفى سنة 769 .

ومن شروحه «جامع المضمرات والمشكلات» مجلد ليوسف بن عمر بن يوسف الصوفي الكادوري المعروف بنبيرة شيخ عمر بزار، المتوفى سنة 832.

وشرحه حافظ الدين محمد بن محمد الكردري المعروف بابن البزازي، المتوفى سنة 827.

وجمع حسام الدين الرازي صاحب الخلاصة ما شذ من نظم مختصر القدوري من المسائل المنثورة في المختصرات كالجامع الصغير، ومختصر الطحاوي، والإرشاد، وموجز الفرغاني في مجلد، سماه تكملة القدوري، ورتبه على ترتيب كتابه وأبوابه من غير تكرار مسألة إلا ما صعب ذكره بدون إعادة ذكره. ثم شرح هذه التكملة كالقدوري.

قال القدوري: هذا كتاب يجمع من فروع الفقه ما لم يجمعه غيره.

وقد كان أبو علي الشاشي يقول: من حفظ هذا الكتاب فهو أحفظ أصحابنا، ومن فهمه فهو أفهم أصحابنا.

شرح التكملة للشيخ رشيد الدين النيسابوري محمد بن عمر ابن عبد الله الصانع السنجي الحنفي.

ومن شروحه شرح الإمام شهاب الدين أحمد السمرقندي.

ومن شروحه: شرح ركن الأئمة الصباغي.

وشرحه: الإمام أبو العباس محمد بن أحمد المحبوبي.

وشرح غريب أحاديث (شرح الأقطع): قاسم بن قطلوبغا الحنفي، المتوفى سنة 879 . وله الترجيح والتصحيح على القدوري.

ومن شروحه: شرح عبد الرحيم الآمدي، سماه المهم الضروري.

وشرح القدوري أبو العباس أحمد بن الحسن بن أبي عوف الإمام الفقيه المعروف بالقاضي من علماء اليمن.

وشرح مشكلات القدوري: الشيخ الإمام أبو الليث نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندي.

ومن شروحه :شرح ناصر بن الحسين بن مهما العلوي البستي.

ومن الشروح: شرح نصر بن محمد الختلي الفقيه.

ومن شروحه: حدق العيون في مجلدين، أبدع فيه مؤلفه، وكان في حدود ستمائة، وهو شرح مختصر ممزوج كالخلاصة.

ولخصه: الإمام ظهير الدين محمد بن عمر النوحابادي البخاري الحنفي إمام المستنصرية ببغداد، المتوفى سنة 668.

واختصره: الشيخ الإمام أبو نصر عبد الرحيم بن محمد بن يونس الموصلي، المتوفى سنة 670، وسماه جوامع الكلم الشريفة على مذهب الإمام أبي حنيفة[1].

ترجمة الإمام القدوري

أحمد بن محمد بن أحمد أبو الحسين البغدادي القدوري بالضم، قيل: أنه نسبة إلى قرية من قرى بغداد يقال لها قدورة، وقيل: نسبة إلى بيع القدور، وهو صاحب المختصر المبارك المتداول بين أيدي الطلبة.

أخذ الفقه عن أبي عبد الله الفقيه محمد بن يحي الجرجاني عن أحمد الجصاص عن عبيد الله أبي الحسن الكرخي عن أبي سعيد البردعي عن موسى الرازي عن محمد.

كان ثقة صدوقاً انتهت إليه رياسة الحنفية في زمانه.

صنف «المختصر»، و«شرح مختصر الكرخي»، و«كتاب التجريد» مشتمل على الخلاف بين أبي حنيفة والشافعي مجرداً عن الدلائل، مات سنة ثمان وعشرين وأربمائة ببغداد[2].

قد ذكره ابن خلكان في تاريخه المسمى «بوفيات الأعيان» فقال: أبو الحسين أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر الفقيه الحنفي المعروف بالقدوري انتهت إليه رياسة الحنفية بالعراق وكان حسن العبارة في النظر وسمع الحديث، وروى عنه الخطيب صاحب التاريخ، وصنف في مذهبه المختصر المشهور وكان يناظر الشيخ أبا حامد الإسفراييني الفقيه الشافعي. وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب سنة ثمان وعشرين وأربعمائة ببغداد

(1) كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1631-1634.

(2) الفوائد البهية في تراجم الحنفية ص57.

ودفن من يومه بداره في درب أبي خلف ثم نقل إلى تربة في شارع المنصور ودفن هناك بجنب أبي بكر الخوارزمي الفقيه الحنفي رحمهما الله تعالى، ونسبته بضم القاف والدال المهملة وسكون الواو وبعدها راء مهملة إلى القدور التي هي جمع قدر ولا أعلم سبب نسبته إليها، بل هكذا ذكره السمعاني في كتاب الأنساب(1).

وقال الحافظ ابن كثير في حوادث سنة ثمان عشرة وأربعمائة: القدوري، صاحب الكتاب المشهور في مذهب أبي حنيفة، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان، أبو الحسين، القدورى، الحنفي، صاحب المصنف الممختصر الذي يحفظ، كان إماماً بارعاً عالماً، وثَبْتاً مناظراً، وهو الذي تولى مناظرة الشيخ أبي حامد الاسفراييني من الشافعية، وكان القدورى يطريه ويقول: هو أعلم من الشافعى، وأنظَرُ منه، توفي يوم الأحد الخامس من رجب منها عن ست ستين سنة، ودفن إلى جانب الفقيه أبي بكر الخوارزمي الحنفي(2).

وقال أبو المحاسن ابن تغري بردي في النجوم الزاهرة: وفيها (سنة 428) توفي أحمد بن محمد بن جعفر بن حمدان، الإمام، العلامة، أبو الحسين، الحنفي، الفقيه، البغدادي، المشهور بالقدوري. قال أبو بكر الخطيب: لم يحدث إلا شيئاً يسيراً، كتبت عنه، وكان صدوقاً، انتهت إليه بالعراق رياسة أصحاب أبي حنيفة، وعظم عندهم قدره، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، جريء اللسان، مديماً للتلاوة. قلت: والفضل ما شهدت به الأعداء، ولولا أن شأن هذا الرجل كان قد تجاوز الحد في العلم والزهد ما سَلِمَ من لسان الخطيب، بل مَدَحه مع عظيم تعصبه على السادة الحنفية وغيرهم؛ فإن عادته ثلمُ أعراض العلماء والزهاد بالأقوال الواهية والروايات المنقطعة، حتى أشْحَنَ تاريخه من هذه القبائح، وصاحب الترجمة هو مصنف مختصر القدوري في فقه الحنفية، وشرح مختصر الكرخيفي عدة مجلدات، وأملى «التجريد» في الخلافيات، أملاه في سنة خمس وأربعمائة، وأبان فيه عن حفظه لما عند الدارقطني من أحاديث الأحكام وعللها، وصنف كتاب «التقريب الأول» في الفقه، في خلاف أبي حنيفة وأصحابه، في مجلد، و«التقريب الثاني» في عدة مجلدات، وكانت وفاته في منتصف رجب من السنة، ومولده سنة اثنتين وستين وثلثمائة، وقد روينا جزأه المشهور عن الشيخ رضوان بن محمد العقبي، عن أبي الطاهر بن الكويك، عن محمد بن البلوي: أنا عبد الله بن عبد الواحد بن عَلاَّق،

---

(1) وفيات الأعيان 1/78-79.

(2) البداية والنهاية 12/24.

أنا فاطمة بنت سعد الخير الأنصارية، أنا أبو بكر ابن أبي طاهر، أنا العلامة أبو الحسين القدوري رحمه الله تعالى[1].

وقال أبو الفرج عبد الرحمن بن علي المعروف بابن الجوزي في كتابه «المنتظم»:

أحمد بن محمد بن جعفر، أبو الحسين، القدوري، الفقيه الحنفي، ولد سنة اثنتين وستين وثلثمائة. أخبرنا القزاز، أخبرنا أبو بكر الخطيب، قال: سمع القدوري من عبيد الله بن محمد الحوشي، ولم يحدث إلا بشيء يسير، كتبت عنه، وكان صدوقاً، وكان ممن انجب في الفقه لذكائه، وانتهت إليه بالعراق رياسة أصحاب أبي حنيفة، وارتفع جاهه، وكان حسن العبارة في النظر، مديماً لتلاوة القرآن، وتوفي يوم الأحد الخامس من رجب هذه السنة، ودُفِن من يومه في داره بدرب «أبي خلف»[2].

ترجمة الإمام الحداد

أبو بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي: فقيه حنفي يماني. من أهل العبادية، من قرى حازة وادي زبيد في تهامة. والحازة اسم لما قارب الجبل. استقر في زبيد وتوفي بها سنة 800 هـ.

قال الضمدي: له في مذهب أبي حنيفة مصنفات جليلة لم يصنف أحد من العلماء الحنفية باليمن مثلها كثرة وإفادة، تبلغ كتبه نحو 20 مجلداً. منها «السراج الوهاج» ثماني مجلدات في شرح مختصر القدوري في الفقه، و«الجوهرة النيرة» مجلدان في شرح مختصر القدوري أيضاً، و«سراج الظلام» في شرح منظومة الهاملي في الفقه، وكتاب «التفسير».

قال الشوكاني: تفسير حسن مشهور الآن عند الناس يسمونه تفسير الحداد[3].

الجوهرة النيرة للحداد (ت 800 هـ)

أحد شرح «نختصر القدوري»، اختصره فيه الحداد (رحمه الله) شرحه الكبير «السراج الوهاج»[4].

منهجه من حيث الاستدلال وذكر الخلاف:

يذكر الخلاف بين أئمة الحنفية (رحمهم الله)، إلى جانب التطرق أحياناً للدليل وآراء

(1) النجوم الزاهرة 2/24-25.

(2) المنتظم 8/91.

(3) الأعلام 2/67.

(4) كشف الظنون لحاجي خليفة 2/1631.

الإمامين: الشافعي، ومالك (رحمهما الله). والتعليل غالب على منهجه الاستدلالي.

أهميته في المذهب الحنفي:

هذا الكتاب ذكره ابن عابدين (رحمه الله) في بعض رسائله، وقال: «كتاب الجوهرة النيرة شرح القدوري لأبي بكر الحدادي كتاب مشهور متداول، يوجد بأيدي صغار الطلبة»[1]، وقد عد البِرْكِلِي (رحمه الله) كتاب «السراج الوهاج» أصل هذا الشرح من الكتب الضعيفة، التي لا يعتمد عليها في المذهب الحنفي، إلا أنه صرح بعض الحنفية بأن هذا الشرح (الجوهرة) أحسن من أصله (السراج الوهاج)[2].

جداول مقادير المكاييل والموازين الشرعية[3]:

أوَّلاً: الموازين

من الموازين	مقداره
الدرهم عند الحنفية: وعند الجمهور:	3,125 جم 2,975 جم
الدينار بالاتفاق:	4,25 جم
النَّواة عند الحنفية: وعند الجمهور:	15,6 جم 14,875 جم
الأُقِيَة عند الحنفية: وعند الجمهور:	124,8 جم 119 جم
النش عند الحنفية: وعند الجمهور:	62,4 جم 59,5 جم
الذُرَّة:	0,00000023 جم
القِطْمِير:	0,00000276 جم
النَّقِير:	0,00001656 جم
الفتيل:	0,00009936 جم
الفِلْس عند الحنفية: وعند الجمهور:	0,521 جم 0,496 جم

(1) تنبيه الولاة والحكام لابن عابدين (ضمن رسائله) 343/1.
(2) المذهب الحنفي 2/554-555.
(3) المكاييل والموازين الشرعية ص 95-97.

الحَبّة عند الحنفية: وعند الجمهور:	0,0425 جم 0,059 جم
الطَسُوجُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	0,085 جم 0,118 جم
القيراط عند الحنفية: وعند الجمهور:	0,2125 جم 0,1771 جم
الدانق عند الحنفية: وعند الجمهور:	0,521 جم 0,496 جم
القنطار عند الحنفية: وعند الجمهور:	149,76 جم 142,8 جم
المن عند الحنفية: وعند الجمهور:	812,5 جم 773,5 جم
الكَيلجة عند الحنفية: وعند الجمهور:	1523,5 جم 1450,3 جم
الرطل العراقي عند الحنفية: وعند الجمهور: والرطل الشامي عند الحنفية: وعند الجمهور: الرطل المصري:	406,25 جم 382,5 جم 1875 جم 1785 جم 449,28 جم
الإستار عند الحنفية: وعند الجمهور:	20,3125 جم 19,3375 جم

ثانياً: المكاييل

من المكاييل	مقداره
الكَيْلَة:	16,5 لترا
القَدَحُ:	2,0625 لترا
المُدُّ عند الحنفية: وعند الجمهور:	812,5 جم 510 جم
الحَفنَة عند الحنفية: وعند الجمهور:	812,5 جم 510 جم
الصَّاعُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	3,25 كجم 2,04 كجم

الوَسْقُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	195 كجم 122,4 كجم
الكُرُّ عند الحنفية: وعند الجمهور:	2340 كجم 1468,8 كجم
الوَيْبَة:	33 لترا
القِرْبَة عند الحنفية: وعند الجمهور:	40,625 كجم 38,250 كجم
15 المَكُّوكُ:	3,06 كجم
القِسْطُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	1,625 كجم 1,02 كجم
العِرْقُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	48,75 كجم 30,6 كجم
الإردَبُّ عند الحنفية: وعند الجمهور:	78 كجم 48,96 كجم
القَفِيزُ عند المالكية: وعند الشافعية:	98 كجم 24,480 كجم
الجَرِيبُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	156 كجم 97,92 كجم
المُدْىُ :	45,9 كجم
الفَرَقُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	6,5 كجم 6,12 كجم
الفَرْقُ عند الحنفية: وعند الجمهور:	211,250 كجم 198,9 كجم
القُلَّة عند الحنفية: وعند الجمهور:	101,56كجم 95,625 كجم

ثالثاً: الأطوال

من المكاييل	مقداره
الذِّرَاعُ عند الحنفية: وعند المالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	46,375 سم 53 سم 61,834 سم
الإِصبَعُ عند الحنفية:	1,932 سم

وعند المالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	1,472 سم 2,576 سم
القبضة عند الحنفية: وعند المالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	7,728 سم 5,888 سم 10,304 سم
الشِّبْرُ عند الحنفية: وعند المالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	11,592 سم 8,832 سم 15,456 سم
البَاعُ عند الحنفية: وعند المالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	1,855 م 2,12 م 4732, م
المِيلُ عند الحنفية والمالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	1855 م 3710 م
الفَرْسَخُ عند الحنفية والمالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	5565 م 11130 م
البَرِيدُ عند الحنفية والمالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	22260 م 44520 م
المَرْحَلَةُ عند الحنفية وعند المالكية: وعند الشافعية والحنابلة:	44,520 كم 89,04 كم

الجوهرة النيرة

شرح مختصر القدوري

للإمام أبي بكر بن علي بن محمد الحداد الزبيدي
المتوفى سنة 800 هـ

تحقيق
إلياس قبلان

بسم الله الرحمن الرحيم

{مقدمة المؤلف}

الحمد لله، لا حول ولا قوة إلا بالله، وما توفيقي إلا بالله.

والصلاة والسلام على رسول الله، سيدنا محمد بن عبد الله، وعلى جميع أنبياء الله، وملائكة الله، ورضي الله عن الصحابة أولياء الله، وعن التابعين لهم في دين الله.

وبعد: فهذا شرح لمختصر القدوري جمعتُه بألفاظ مختصرة، وعبارات ظاهرة، تشتمل على كثير من المعاني والمذاكرة، أوضحتُه لذوي الأفهام القاصرة، والهمم المتقاصرة، وسميته بـ«الجوهرة النيرة»، واستعنتُ في ذلك بِمن له الحمد في الأولى والآخرة، سبحانه هو أهل التقوى وأهل المغفرة.

قال الشيخ الإمام أبو الحسن رحمه الله تعالى:

كتاب الطهارة

الكتاب في اللغة: هو الجمع، يقال: كتبت الشيء، أي جمعته، ومنه: الكتابة، وهي جمع الحروف بعضها إلى بعض.

فقوله: «كتاب الطهارة»: أي جمع مسائل الطهارة.

وفي الشرع: عبارة عن الشمل والإحاطة، وهما لفظان مترادفان بمعنى واحد.

وقيل: هما متغايران، وهو الصحيح.

فالإحاطة أعم من الشمل؛ لأن الشمل هو جمع المتفرق، يقال: جمع الله شمله، أي ما تفرق من أمره.

والإحاطة: ما أحاط بالشيء بعد جمعه، فهي جامعة للشمل محيطة به.

فمثال الشمل ما قالوا في كلمة «الجميع»: إنها توجب الاجتماع دون الانفراد كما إذا قال الأمير للجند: جميع من دخل هذا الحصن، فله عشر من الإبل، فدخل منهم عشراً، فإن لهم عشراً من الإبل لا غير بينهم جميعاً.

ومثال الإحاطة إذا قال: كل من دخل هذا الحصن، فله عشر من الإبل، فدخل منهم عشرة، فإن لكل واحد منهم على الانفراد عشراً من الإبل، فيكون لهم مائة، فبان لك أن كلمة «الجميع» للشمل دون الإحاطة، وكلمة «كل» للشمل والإحاطة.

والطهارة[1] في اللغة: هي النظافة، وعكسها الدنس.

وفي الشرع: عبارة عن غسل أعضاء مخصوصة، وعكسها الحدث.

ويقال أيضاً: عبارة عن رفع حدث، أو إزالة نجس، حتى يسمى الدباغ، والتيمم طهارة. وأعم من هذا أن يقال: عبارة عن إيصال مطهر إلى محل يجب تطهيره، أو يندب إليه.

والمطهِّر: هو الماء عند وجوده، والصعيد عند عدمه.

والطهارة على ضربين:

1- حقيقية: وهي الطهارة بالماء.

2- وحكمية: وهي التيمم.

والطهارة بالماء على ضربين:

1- خفيفة: كالوضوء.

2- وغليظة: كالغسل من الجنابة، والحيض، والنفاس.

---

(1) والطهارة بفتح الطاء: الفعل لغة، وهي النظافة. وبكسرها: الآلة. وبضمها: فَضْلُ ما يُتطهَّرُ به.

وإنـــما بدأ الشيخ بالخفيفة؛ لأنـــها أعم وأغلب.

قوله رحمه الله: (قال الله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ [1]) الآية. بدأ بِها تبركاً ودليلاً على وجوبه.

ومن أسرارها: أنـــها تشتمل على سبعة فصول كلها مثنى.

طهارتان: الوضوء، والغسل.

ومطهِّران: الماء، والصعيد.

وحكمان: الغسل، والمسح.

وموجِبان: الحدث، والجنابة.

ومبيحان: المرض، والسفر.

وكذا إتيان الغائط، والملامسة.

وكرامتان: تطهير الذنوب، وإتـــمام النعمة، وإتـــمامها موته شهيداً.

قال عليه الصلاة والسلام: «مَنْ دَاوَمَ عَلَى الْوُضُوءِ مَاتَ شَهِيداً»[2].

وفي الآية: إضمار الحدث، أي إذا قمتم إلى الصلاة، وأنتم محدثون.

وإنـــما قال في الوضوء: ﴿ إِذَا قُمۡتُمۡ ﴾ [3]، وفي الجنابة: ﴿ وَإِن كُنتُمۡ ﴾ [4]؛ لأن «إذا» تدخل على أمر كائن، أو منتظر لا محالة؛ و«إن» تدخل على أمر ربـــما كان، وربـــما لا يكون، والقيام إلى الصلاة ملازم، والجنابة ليست بِملازمة، فإنـــها قد توجد، وقد لا توجد.

---

(1) سورة المائدة: 6.

(2) لم أجده في المصادر الأصلية بهذا اللفظ، ولكن الأحاديث في فضائل المحافظة على الوضوء مثلاً روى ابن ماجه في كتاب الطهارة (باب: المحافظة على الوضوء):

عن ثوبان قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «استقيموا ولن تحصوا، واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة، ولا يحافظ على الوضوء إلا مؤمن».

عن عبد الله بن عمرو قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «استقيموا ولن تحصوا، واعلموا أن من أفضل أعمالكم الصلاة، ولا يحافظ على الوضوء إلا مؤمن».

عن أبي أمامة يرفع الحديث قال: «استقيموا، ونِعِمَّا إن استقمتم، وخير أعمالكم الصلاة، ولا يحافظ على الوضوء إلا مؤمن».

(3) سورة المائدة: 6.

(4) سورة المائدة: 6.

قوله: (﴿ فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ ﴾ [1]) الغسل هو الإسالة.

وحد الوجه: من قصاص الشعر إلى أسفل الذقن طولاً؛ ومن شحمة الأذن إلى شحمة الأذن عرضاً، حتى أنه يجب غسل البياض الذي بين العذار والأذن عندهما.

وعند أبي يوسف: لا يجب، وإن غسل وجهه، ولم يصل الماء إلى ما تحت حاجبيه أجزأه، كذا في الينابيع.

ولو رمدت عينه، واجتمع رمصها في جانب العين واللحظ وجب عليه إيصال الماء إلى الماق كذا في الذخيرة.

الرمص: وسخ العين[2].

ومُؤْقُ الْعَيْنِ طَرَفُهَا مِمَّا يَلِي الأَنْفَ، والْجَمْعُ آمَاقٌ[3].

واللحظ بفتح اللام طرفها مِمَّا يلي الأذن.

قوله: (﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى ٱلْمَرَافِقِ ﴾ [4]) أي مع المرافق، وواحدها: مِرفَق بكسر الميم وفتح الفاء، وعكسه الْمَفصِل بفتح الميم وكسر الصاد.

والسنة: أن يبدأ في غسل الذراعين من الأصابع إلى المرافق. فإن عكس جاز، كذا في الخجندي.

ويجب غسل ما كان مركباً على أعضاء الوضوء من الأصابع الزائدة، والكف الزائد، فإن تلف العضو غسل ما يحاذي محل الفرض، ولا يلزمه غسل ما فوقه، كذا في الينابيع[5].

وفي الفتوى[6]: العجين في الظفر يمنع تمام الطهارة؛ والوسخ والدرن لا

(1) سورة المائدة: 6.

(2) الرمص بفتحتين وَسَخٌ يجتمع في الْمُوقِ. فإن سال فهو غَمَصٌ. وإن جَمَدَ فهو رَمَصٌ. وقد رَمِصَتْ عينُهُ من باب طَرِبَ فهو أَرْمَصُ.
وانظر: مختار الصحاح ص 108.

(3) وانظر: مختار الصحاح ص 256.

(4) سورة المائدة: 6.

(5) وانظر: مختار الصحاح ص 256.

(6) الفتوى والفتيا: بمعنى واحد، وهي اسم لتبيين الأحكام في الدين لمن سأل عنها، فيكون السائل مستفتِي، وعمله: استفتاء، ويكون المجيب: مفتي وعمله: إفتاء، ويكون الحكم المبين: فتوى أو فتيا.
ويراعى في الفتوى عدة أمور منها:

=

يـــمنع، وكذا التراب والطين فيه لا يـــمنع، والخضاب إذا تجسد يـــمنع، كذا في الذخيرة.

وقشرة القرحة إذا ارتفعت، ولم يصل الماء إلى ما تحتها لا يَمنع.

قوله: (﴿ وَٱمۡسَحُواْ بِرُءُوسِكُمۡ ﴾ [1]) المسح هو الإصابة، فلو كان شعره طويلاً، فيمسح عليه، إن كان من تحت أذنه لا يجوز، وإن كان من فوقها جاز، وإن كان بعض رأسه محلوقاً، فمسح على غير المحلوق جاز.

وإن أصاب رأسه ماء المطر أجزاه عن المسح، سواء مسحه أوْ لاَ.

وإن مسح رأسه، ثم حلقه لم يجب عليه إعادة المسح.

وإن مسح رأسه بماء أخذه من لحيته لم يجز؛ لأنه مستعمل.

وإن مسحه ببلل في كفه لم يستعمله جاز. كذا في الفتاوى.

قوله: (﴿ وَأَرۡجُلَكُمۡ إِلَى ٱلۡكَعۡبَيۡنِ ﴾ [2]) قُرِئَ ﴿ وَأَرۡجُلَكُمۡ ﴾ بالنصب عطفاً على الوجه والأيدي. تقديره: فاغسلوا وجوهكم وأيديكم وأرجلكم.

وقُرِئَ ﴿ وَأَرۡجُلِكُمۡ ﴾ بالخفض[3] على المجاورة.

ومذهب الروافض: أن الأرجل ممسوحة احتجاجاً بقراءة الخفض عطفاً على الرؤوس.

قلنا: الخفض إنما هو على المجاورة والاتباع لفظاً لا معنى. ومثله: قراءة حمزة والكسائي: ﴿ وَحُورٍ عِينٍ ﴾ [4] بالخفض على المجاورة، كقوله تعالى: ﴿ وَفَٰكِهَةٍ مِّمَّا يَتَخَيَّرُونَ ۝ وَلَحۡمِ طَيۡرٖ مِّمَّا يَشۡتَهُونَ ۝ ﴾ [5].

=

1- تحريم الإفتاء بما يخالف النص.

2- مراعاة العرف والزمان والمكان في الإفتاء، فالفقهاء قعدوا قاعة هي العادة محكمة.

3- مراعاة حائل السائل.

انظر: كتاب التعريفات بتحقيق د. محمد عبد الرحمن المرعشلي (ص 242-243).

قلت: لا بد أن يعرف المفتي الواقع وحكم الله تعالى في هذا الواقع.

(1) سورة المائدة: 6.

(2) سورة المائدة: 6.

(3) أي بالجر.

(4) سورة الواقعة: 22.

(5) سورة الواقعة: 20-21.

وفي الكشاف: لما كانت الأرجل تغسل بصب الماء، وذلك مظنة الإسراف المذموم عطف على المسموح، لا لتمسح، ولكن للتنبيه على وجوب الاقتصاد[1].

وإنما ذكر المرافق بلفظ الجمع، والكعبين بلفظ التثنية؛ لأن ما كان واحداً من واحد، فتثنيته بلفظ الجمع. ولكل يد مرفق واحد، فلذلك جمع. ومنه قوله تعالى: ﴿ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا ﴾[2]، ولم يقل قلباكما؛ وما كان اثنين من واحد، فتثنيته بلفظ التثنية. فلما قال: إلى الكعبين علم أن المراد من كل رجل: كعبان.

{مطلب في فرائض الطهارة}

قوله: (فَفَرْضُ الطَّهَارَةِ) الفرض[3] في اللغة: هو القطع، والتقدير، قال الله تعالى:

---

(1) نص الكشاف بلفظه: «قلتُ: الأرجل من بين الأعضاء الثلاثة المغسولة تغسل بصب الماء عليها، فكانت مظنة للإسراف المذموم المنهي عنه فعطفت على الثالث المسموح، لا لتمسح، ولكن لينبه على وجوب الاقتصاد في صب الماء عليها».
انظر: الكشاف ص 281.

(2) سورة التحريم: 4.

(3) الفرض: وهو ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه، كالصلوات الخمس، والطهارة لها، والزكاة، والصيام، والحج... لثبوتها بأدلة قطعية لا شبهةَ فيها من القرآن والسنة.
وحكمُ الفرضِ: أنها يَلْزَمُ المكلَّفَ اعتقادُ فرضيته والقيامُ به. فإذا أنكره أَحَدٌ كَفَرَ3، وإذا تركه مع اعتقاد فرضيته كان فاسقاً أي عاصياً خارجاً عن طاعة الله تعالى، ويُعَاقَبُ على تركه عقاباً شديداً.
وهذا الفرضُ: تارةً يكون شرطاً، وتارة يكون ركناً. فالشرطُ: ما كان خارجَ حقيقةِ الشيء المقصود، كالطهارةِ للصلاةِ وسترِ العورةِ واستقبالِ القبلةِ ونحوِها. والركنُ: ما كان داخلَ حقيقةِ الشيء المقصود، كالقيام والقراءة والركوع والسجود في الصلاة.
والفرقُ بين الركن والشرط في المثال المذكور: أَنَّ الشرط – وهو الطهارةُ...– يَلزمُ دوامُه من أول الصلاة إلى آخرها. وأما الركن فلا يَلْزَمُ دوامُه من أولها إلى آخرها. بل ينقضي بالشروع في ركن آخر. فالقيامُ والقراءةُ – وهما ركنان– ينقضي كلٌ منهما بالركوع. والركوعُ ينقضي بالانتقال إلى السجود، وهكذا...
يُقْسَمُ الفرضُ أيضاً تقسيماً آخر إلى قسمين: فرضُ عينٍ، وفرضُ كفاية.
ففرضُ العين: هو ما يُفْتَرَضُ القيامُ به على كل مكلَّف بعينه، ولا يَسْقُطُ بفعل بعض الناس عن بعض. كأداء الصلوات المكتوبة، وصيام رمضان، وأداء الزكاة، والجهاد في سبيل الله إن كان النَّفِيرُ عاماً ، وكتعلُّمِ ما يَحْتَاجُ إليه العبدُ في إقامةِ دينه، وإخلاصِ عمله لله تعالى، ومعاشرةِ عباده سبحانه.
وفرضُ الكفاية: هو ما يُلْزَمُ به جماعةُ المكلَّفين. فإذا قام به بعضُهم سقط عن الباقين، وبتركه يعصي المتمكِّنون منه كلُّهم. ويتناول ما هو دِينِيٌّ مثلُ غَسْلِ الميت، والصلاة عليه، وحمله، ودفنه، =

﴿ سُورَةٌ أَنزَلْنَـٰهَا وَفَرَضْنَـٰهَا ﴾[1]، أي قدرناها، وقطعنا الأحكام فيها قطعاً.

وفي الشرع: عبارة عن حكم مقدر لا يحتمل زيادة، ولا نقصاناً، ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه[2] كالكتاب[3] والخبر المتواتر[4]، حتى أنه يكفر جاحده.

ويقال: فَرَضَ الْقَاضِي النَّفَقَةَ، أي قَدَّرَها.

قوله: (غَسْلُ الْأَعْضَاءِ الثَّلَاثَةِ) يعني: الوجه، واليدين، والقدمين، سماها ثلاثة، وهي خمسة؛ لأن اليدين والرجلين جُعِلاَ في الحكم بِمنـــزلة عضو واحد، كما في الدية.

قوله: (وَمَسْحُ الرَّأْسِ) إنّما أخره؛ لأنه ممسوح، والأعضاء مغسولة. فلما كانت متفقة في الغسل جمع بينهما في الذكر.

قوله: (وَالْمِرْفَقَانِ وَالْكَعْبَانِ يَدْخُلاَنِ فِي الْغَسْلِ) قال زفر رحمه الله تعالى: لا

=

واستماع القرآن الكريم، وحفظه...وما هو دُنيَوِيٌّ كالصنائع المحتاج إليها. وما هو شامل لهما جميعاً كالأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، والجهادِ في سبيل الله إن لم يكن النفيرُ عاماً، وإنقاذِ الغريق ، وإطفاءِ الحريق ونحوها.

(1) سورة النور:1.

(2) قوله: «قطعي»: احتراز عن الواجب؛ لأن دليله ظني، وقوله: «لا شبهة فيه»: احتراز عن المباح الثابت بالكتاب وعن بعض المندوبات ثابت بدليل قطعي، لأن المراد بالقطعي ما لا يحتمل التأويل.

انظر للتفصيل: حاشية نسمات الأسحار على شرح إفاضة الأنوار على متن أصول المنار (ص 163-164).

(3) أي القرآن الكريم.

(4) الخبر المتواتر: ما اتصل بنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بالنقل المتواتر. مأخوذ من قول القائل: تواترت الكتب إذا اتصلت بعضها ببعض في الورود متتابعاً، وحد ذلك أن ينقله قوم لا يتوهم اجتماعهم وتواطؤهم على الكذب لكثرة عددهم وتباين أمكنتهم عن قوم مثلهم هكذا إلى أن يتصل برسول الله صلى الله عليه وسلم، فيكون أوله كآخره وأوسطه كطرفيه، وذلك نحو نقل أعداد الركعات وأعداد الصلوات ومقادير الزكاة والديات وما أشبه ذلك؛ وهذا لأن الاتصال لا يتحقق إلا بعد انقطاع شبهة الانفصال، وإذا انقطعت شبهة الانفصال ضاهى ذلك المسموع من رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ لأن الناس على همم شتى، وذلك يبعثهم على التباين في الأهواء والمرادات، فلا يردهم عن ذلك إلى شيء واحد إلا جامع أو مانع، وليس ذلك إلا اتفاق صنعوه، أو سماع اتبعوه، فإذا انقطعت تـــهمة الاختراع لكثرة عددهم وتباين أمكنتهم تعين جهة السماع؛ ولهذا كان موجِباً علم اليقين عند جمهور الفقهاء.

انظر: أصول السرخسي (282/1-283).

يدخلان؛ لأن الغاية لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم.

قلنا: نعم، لكن المرافق والكعبان غاية إسقاط، فلا يدخلان في الإسقاط؛ لأن قوله: ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ ﴾ يتناول كل الأيدي إلى المناكب، فلما قال: إلى المرافق خرج من أن يكون المرفق داخلاً تحت السقوط؛ لأن الحد لا يدخل في المحدود، فبقي الغسل ثابتاً في اليد مع المرافق. وفي باب الصوم ليست الغاية غاية إسقاط، وإنما هي غاية امتداد الحكم إليها؛ لأن الصوم يطلق على الإمساك ساعة، فهي غاية إثبات، لا غاية إسقاط.

واعلم أن الغايات أربع:

1- غاية مكان.

2- وغاية زمان.

3- وغاية عدد.

4- وغاية فعل.

فغاية المكان: من هذا الحائط إلى هذا الحائط.

وغاية الزمان: ﴿ ثُمَّ أَتِمُّوا۟ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾ (1)، وكلاهما لا يدخلان في المغيا.

وغاية العدد: له عَلَيَّ من درهم إلى عشرة، وأنت طالق من واحدة إلى ثلاث. وهي لا تدخل عند أبي حنيفة وزفر، وعندهما تدخل.

وغاية الفعل: أكلت السمكة حتى رأسَها، إن نصبتَ السين دخلت. وتكون حتى بِمعنى الواو، وإن خفضتَها لم تدخل، وتكون حتى بِمعنى إلى.

وإنّما قال: يدخلان في الغسل، ولم يقل: يفرض غسلهما؛ لأنّهما إنّما يدخلان عملاً لا اعتقاداً، حتى لا يكفر جاحد فرضية غسلهما.

قوله: (**وَالْمَفْرُوضُ فِي مَسْحِ الرَّأْسِ مِقْدَارُ النَّاصِيَةِ**) وهو ربع الرأس. والناصية هي الشعر المائل إلى ناحية الجبهة، والرأس أربع قطع: الناصية، والقذال، والفودان.

فقوله: «مقدار الناصية»: إشارة إلى أنه يجوز أن يمسح أيَّ الجوانب شيئاً من الرأس بِمقدارها.

وإنما قال: «والمفروض»: ولم يقل: «والفرض»؛ لأن المراد كونه مقداراً لا مقطوعاً به؛ لأن الفرض هو القطع، حتى أنه لا يكفر جاحد هذا المقدار.

---

(1) سورة البقرة: 187.

والتقدير: بمقدار الناصية، هو اختيار الشيخ[1]، وفي رواية: مقدار ثلاثة أصابع.

ولو أدخل المحدِث رأسَه في الإناء يريد مسحه أجزأه عن المسح، ولا يفسد الماء عند أبي يوسف.

وقال محمد: يصير الماء مستعملاً، ولا يجزيه عن المسح، وكذا الخف على هذا الاختلاف.

قوله: (لِمَا رَوَى الْمُغِيرَةُ بْنُ شُعْبَةَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَتَى سُبَاطَةَ قَوْمٍ إِلَى آخِرِهِ)[2] في هذا الحديث ست فوائد:

---

(1) ويقصد المصنف في هذا الكتاب بلفظ «الشيخ»: صاحب المتن، وهو أحمد بن محمد بن أحمد البغدادي المكنى بأبي الحسين الملقب بالقدوري.

(2) روى المغيرة بن شعبة: أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى سباطة قوم، فبال قائماً وتوضأ، ومسح على ناصيته وخفيه، قلت: هذا حديث مركب من حديثين، رواهما المغيرة بن شعبة، جعلهما المصنف حديثاً واحداً. فحديث المسح على الناصية والخفين، أخرجه مسلم (باب المسح على الخفين) عن عروة بن المغيرة عن أبيه المغيرة بن شعبة: أن النبي صلى الله عليه وسلم توضأ، ومسح بناصيته. وعلى العمامة. وعلى الخفين، انتهى.

ورواه الطبراني في «معجمه» بهذا الإسناد، ولم يذكر فيه العمامة، ووَهمَ بن الجوزي في «كتاب التحقيق» فعزا هذا الحديث إلى الصحيحين، وليس كذلك، بل انفرد به مسلم، وتعقبه عليه صاحب «التنقيح»، وروى أبو داود في «سننه» (باب المسح على العمامة) من حديث أبي معقل عن أنس، قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، يتوضأ، وعليه عمامة قِطرية، فأدخل يده من تحت العمامة، فمسح مقدم رأسه، ولم ينقض العمامة، انتهى. وسكت عنه أبو داود، ثم المنذري في «مختصره»، ورواه الحاكم في «المستدرك»، وسكت عنه، ثم قال: وهذا الحديث، وإن لم يكن إسناده على شرط الكتاب، فإن فيه لفظة غريبة، وهي: أنه مسح بعض رأسه، ولم ينقض العمامة، انتهى.

وحديث السباطة. والبول قائماً، رواه بن ماجه في «سننه» حدثنا إسحاق بن منصور حدثنا أبو داود حدثنا شعبة عن عاصم عن أبي وائل عن المغيرة بن شعبة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى سباطة قوم فبال قائماً. قال شعبة: قال عاصم: يومئذ، وهذا الأعمش يرويه عن أبي وائل عن حذيفة، وما حفظه، فسألت عنه منصوراً، فحدثنيه عن أبي وائل عن حذيفة، انتهى.

وحديث حذيفة هذا أخرجه البخاري، ومسلم عن الأعمش عن أبي وائل عن حذيفة أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى سباطة قوم، فبال قائماً، ثم دعا بماء فجئته به، ثم توضأ، زاد مسلم: ومسح على خفيه، انتهى. ووقع لشيخنا العلامة علاء الدين في هذا الحديث وهم من وجهين:

أحدهما: أنه قال في حديث حذيفة بعد أن حكاه بلفظ البخاري. وزيادة مسلم: أخرجاه، وقد بَيَّنَّا أن مسلماً انفرد فيه بالمسح على الخفين. وقد صرح بذلك عبد الحق في «الجمع بين الصحيحين»، فقال: لم يذكر البخاري فيه المسح على الخفين.

=

أحدها: جواز دخول ملك الغير الخراب بغير إذنه؛ لأنه قال: سباطة قوم. والسباطة:

قيل: هي الدار الخراب.

وقيل: هي الكُناسة بضم الكاف، وهي القمامة، والمراد هنا: موضع إلقائها.

وأما الكِناسة بالكسر: فهي المكنسة.

والثانية: جواز البول في دار غيره الخراب دون الغائط؛ لأن البول تنشفه الأرض، فلا يبقى له أثر.

والثالثة: أن البول ينقض الوضوء.

والرابعة: أن الوضوء بعده مستحب.

والخامسة: تقدير مسح الرأس بالناصية.

والسادسة: ثبوت مسح الخفين بالسنة.

وإنّما أورد الحديث هكذا مطولاً، والحاجة إنّما هي إلى مسح الناصية، ليكون أدل على صدق الراوي وإتقانه للحديث.

{مطلب في سنن الوضوء}

قوله: (وَسُنَنُ الطَّهَارَةِ) السنة في اللغة: هي الطريقة سواء كانت مرضية، أو غير مرضية.

قال عليه الصلاة والسلام: «مَنْ سَنَّ سُنَّةً حَسَنَةً كَانَ لَهُ ثَوَابُهَا وَثَوَابُ مَنْ عَمِلَ بِهَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ؛ وَمَنْ سَنَّ سُنَّةً سَيِّئَةً كَانَ عَلَيْهِ وِزْرُهَا وَوِزْرُ مَنْ عَمِلَ بِهَا إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ»[1].

=

الوهم الثاني: أنه جعل حديث الكتاب مركباً من حديث المغيرة، أنه عليه السلام مسح بناصيته وخفيه، ومن حديث حذيفة، في السباطة. والبول قائماً. وهذا عجب منه، لأن المصنف جعلهما من رواية المغيرة، وقد بينا أن حديث: السباطة، والبول قائماً أيضاً، رواه المغيرة بن شعبة، كما أخرجه عنه ابن ماجه، وكان من الواجب أن يذكرهما من رواية المغيرة ليطابق عزو المصنف. وهذا الوهم الثاني لم يستبد به الشيخ، وإنما قلد فيه غيره. والله أعلم.

انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية (1/1-2).

(1) رواه ابن ماجه في المقدمة (باب من سن سنة حسنة أو سيئة) بلفظ: «من سنَّ سنة حسنة فعمل بها كان له أجرها، ومثل أجر من عمل بِها لا ينقص من أجورهم شيئاً، ومن سنَّ سنة سيئة فعمل بِها كان عليه وزرها ووزر من عمل بِها لا ينقص من أوزارهم شيئاً».

وهي في الشرع[1]: عبارة عما واظب عليه النبي صلى الله عليه وسلم، أو أحد من أصحابه. ويؤجر العبد على إتيانها ويلام على تركها، وهي تتناول القولي والفعلي.

قال الفقيه أبو الليث: السنة: ما يكون تاركها فاسقاً، وجاحدها مبتدِعاً، والنفل: ما لا يكون تاركه فاسقاً، ولا جاحده مبتدعاً.

قوله: (غَسْلُ الْيَدَيْنِ ثَلاَثاً) يعني إلى الرسغ، وهو منتهى الكف عند المفصل، ويغسلهما قبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح. وهو سنة تنوب عن الفرض، حتى إنه لو

---

(1) السنة: وهي قسمان: مؤكدة، غير مؤكدة.

فالسنة المؤكدة: وهي ما واظب عليه الرسول صلى الله عليه وسلم، ورغَّبَ فيه من غير إلزام. وكذلك ما واظب عليه الخلفاء الراشدون من بعده لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح الذي رواه العِرْبَاض بن سارية السُّلَمي: «عليكم بسُنَّتِي وسُنَّةِ الخلفاء الراشدين المهديين من بعدي، عَضُّوا عليها بالنواجذ»، (رواه أحمد في مسنده، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه في سننهم، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح)، أي الزموا فعلَها وحافظوا عليها.

ومن السنة المؤكدة: استعمالُ السِّوَاك في ابتداء الوضوء، والاغتسالُ يوم الجمعة، وسنةُ الفجر، وصلاةُ التراويح عشرين ركعة، والصلاة بالجماعة، وقيل بوجوبها.

وحكم السنة المؤكدة: أنه يُثَابُ فاعلُها، ولا يأثَمُ تاركُها، ولكنه بتركها يكون مسيئاً لنفسه، ومرتكباً الكراهةَ التنـــزيهية، بمعنى أنه عندما يترك سنةً مؤكدةً يُعَدُّ تركُه لها أقربَ إلى الحلال منه إلى الحرام. فالتَّنَزُّهُ عن تركها مطلوب، وفعلُها من تمام الدين، وتركُها بلا عذر من الضلالة.

والسنة غير المؤكدة: - ويقال لها: المندوبُ والمستحبُ أيضاً- هي ما فعله الرسول صلى الله عليه وسلم ورغَّب إليه في بعض الأحيان: كاستقبال القبلة عند الوضوء، والإمساكِ عن الكلام والعمل عند سماع الأذان، لاستماعِه وإجابةِ المؤذِّن مثلَ ما يقول، والتيامُنِ أي البدء بالأيمن في أعمال الوضوء واللُّبْس والمصافحة للجماعة إذا تساوَوْا في الفضل والسن، وإلا فيُبْدَأُ بأفضلهم أو أكبرهم، كإبراء المُعْسِر أي مُسَامَحَته من دَيْنه.

وحكمُ السنة غير المؤكدة: أنه يُثَابُ فاعلُها، ولا يأثَمُ تاركُها، ولكن بتركها يُفَوِّتُ على نفسه خيراً وأجراً وفضيلة.

وتُقْسَمُ السنة أيضاً تقسيماً آخرَ إلى قسمين: سنةُ عين، وسنةُ كفاية.

فسنةُ العين: ما يُسَنُّ فعلُه من كل واحد من المكلفين بعينه، كصلاة السُّنَنِ، والاغتسالِ يوم الجمعة ويوم العيد، وقراءة الأذكار الواردة بعد الصلاة.

وسنة الكفاية: ما يُسَنُّ فعلُه من جماعة المكلفين. فإذا فعله بعضُهم رُفِعَتْ المطالبة به عن الباقين. ولكنَّ فاعل هذه السنة هو الذي يختص بالثواب وحده، كصلاة التراويح بالجماعة، والاعتكاف بالمسجد في العشر الأخير من رمضان، والأذانِ في البلد والقرية. إذ لا يُطلب القيامُ به من كل واحد. ولكن مع سُنِّيَّتِهِ إذا اجتمع أهلُ القرية أو البلد على تركه قوتلوا عليه، لأنه من شعار الإسلام وأعلام الدين.

غسل ذراعيه من غير أن يعيد غسل كفيه أجزأه.

قوله: (قَبْلَ إِدْخَالِهِمَا الإِنَاءَ) أي إدخال أحدهما. ويسن هذا الغسل مرتين قبل الاستنجاء وبعده.

قوله: (إِذَا اسْتَيْقَظَ الْمُتَوَضِّئُ مِنْ نَوْمِهِ) هذا شرط وفاق لا قصد، حتى أنه سنة للمستيقِظ، وغيره.

وسمي متوضئاً؛ لأن الشيء إذا قرب من الشيء سمي باسمه، كما قال عليه الصلاة والسلام: «لقنوا موتاكم لا إله إلا الله»[1]، سماهم موتى لقربهم منهم.

وسواء استيقظ من نوم الليل أو النهار.

وقال الإمام أحمد: إن استيقظ من نوم النهار، فمستحب؛ وإن استيقظ من نوم الليل، فواجب.

قوله: (وَتَسْمِيَةُ اللَّهِ تَعَالَى فِي ابْتِدَاءِ الْوُضُوءِ) الكلام فيها في ثلاثة مواضع:

1- كيفيتها.

2- وصفتها.

3- ووقتها.

أما كيفيتها: فـــ«بسم الله العظيم، والحمد لله على دين الإسلام»، وإن قال: «بسم الله الرحمن الرحيم» أجزأه؛ لأن المراد من التسمية هنا: مجرد ذكر اسم الله تعالى لا التسمية على التعيين.

وأما صفتها: فذكر الشيخ[2] أنّها سنة.

واختار صاحب الهداية: أنّها مستحبة، وقال: وهو الصحيح[3].

وأما وقتها: فقبل الاستنجاء وبعده، هو الصحيح. فإن أراد أن يسمي قبل الاستنجاء سمى قبل كشف العورة، فإن كشف قبل التسمية، سمى بقلبه، ولا يحرك بِها لسانه؛ لأن ذكر الله حال الانكشاف غير مستحب تعظيماً لاسم الله تعالى.

---

(1) رواه مسلم، وأبو داود، والترمذي، والنسائي، وابن ماجه في كتاب الجنائز بِهذا الفظ.

(2) وكذا المراد بالشيخ: الإمام القدوري.

(3) ونص صاحب الهداية: «لقوله عليه الصلاة والسلام: لا وضوء لمن لم يسم الله. والمراد به: نفي الفضيلة، والأصح: أنـــها مستحبة، وإن سماها في الكتاب سنة، ويسمى قبل الاستنجاء وبعده هو الصحيح».

انظر: الهداية شرح بداية المبتدي (27/1).

فإن نسي التسمية في أول الطهارة أتى بها متى ذكرها قبل الفراغ حتى لا يخلو الوضوء منها.

قوله: (وَالسِّوَاكُ) هو سنة مؤكدة، ووقته: عند المضمضة.

وفي الهداية: الأصح: أنه مستحب.

ويستاك أعالي الأسنان وأسافلها، ويستاك عرض أسنانه، ويبتدئ من الجانب الأيمن.

فإن لم يجد سِوَاكاً استعمل خرقة خشنة أو أصبعه السبابة من يمينه.

ثم السواك عندنا: من سنن الوضوء.

وعند الشافعي: من سنن الصلاة.

وفائدته: إذا توضأ للظهر بسواك، وبقي على وضوئه إلى العصر أو المغرب كان السواك الأول سنة للكل عندنا، وعنده يسن أن يستاك لكل صلاة. وأما إذا نسي السواك للظهر، ثم ذكر بعد ذلك، فإنه يستحب له أن يستاك حتى يدرك فضيلته، وتكون صلاته بسواك إجماعاً.

قوله: (وَالْمَضْمَضَةُ وَالاسْتِنْشَاقُ) هما سنتان مؤكدتان عندنا.

وقال مالك: فرضان.

وكيفيتهما: أن يمضمض فاه ثلاثاً يأخذ لكل مرة ماء جديداً، ثم يستنشق كذلك. فلو تمضمض ثلاثاً من غرفة واحدة، قيل: لا يصير آتياً بالسنة.

وقال الصيرفي: يصير آتياً بِها. قال: واختلفوا في الاستنشاق ثلاثاً من غرفة واحدة؟ قيل: لا يصير آتياً بالسنة بخلاف المضمضة؛ لأن في الاستنشاق ثلاثاً يعود بعض الماء المستعمل إلى الكف، وفي المضمضة لا يعود؛ لأنه يقدر على إمساكه.

والمبالغة فيهما سنة إذا كان غير صائم.

واختلفوا في صفة المبالغة:

قال شمس الأئمة: هي في المضمضة أن يدير الماء في فيه من جانب إلى جانب.

وقال الإمام خواهر زاده: هي في المضمضة الغرغرة، وفي الاستنشاق أن يجذب الماء بنفسه إلى ما استد من أنفه، ولو تمضمض، وابتلع الماء، ولم يمجه أجزأه. والأفضل أن يلقيه؛ لأنه ماء مستعمل.

قوله: (وَمَسْحُ الْأُذُنَيْنِ) هو سنة مؤكدة. ويمسح باطنهما وظاهرهما. وهو أن يدخل سبابتيه في صماخيه، وهما ثقبا الأذنين، ويديرهما في زوايا أذنيه، ويدير إبهاميه على

ظاهر أذنيه.

ومسح الرقبة: قيل: سنة، وهو اختيار الطحاوي.

وقيل: مستحب، وهو اختيار الصدر الشهيد، ويمسحهما بماء جديد.

وفي النهاية: يـــمسحهما بظاهر الكفين.

ومسح الحلقوم بدعة.

قوله: (وَتَخْلِيلُ اللِّحْيَةِ وَالأَصَابِعِ) أما تخليل اللحية، فمستحب عندهما.

وقال أبو يوسف: سنة، وهو اختيار الشيخ.

وكيفية تخليلها: من أسفل إلى فوق.

اللحية: مكسورة اللام وجمعها لحى، ولُحى بضم اللام وكسرها.

واللحي بفتح اللام عظم الفك، وهو منبت اللحية، وجمعه لُحى ولِحى بضم اللام وكسرها.

وأما تخليل الأصابع: فسنة إجماعاً. وتخليلها من أسفل إلى فوق بماء متقاطر.

وينبغي أن يخلل رجليه بخنصر يده اليسرى. وإنما يكون التخليل سنة بعد وصول الماء. أما إذا لم يصل الماء، فهو واجب.

وكيفية التخليل: أن يبدأ بخنصر رجله اليمنى، ويختمه بإبهامها، ويبدأ بإبهام رجله اليسرى، ويختمه بخنصرها.

والفرق لهما بين تخليل اللحية والأصابع: أن المقصود بالتخليل استيفاء الفرض في محله. وذلك إنما يكون في الأصابع.

وأما اللحية فداخل الشعر ليس بمحل الفرض، بل الفرض إمرار الماء على ظاهرها.

ولو توضأ في الماء الجاري، أو في الغدير العظيم، وغمس رجليه أجزأه ، وإن لم يخلل الأصابع، كذا في الفتاوى.

قوله: (وَتَكْرَارُ الْغَسْلِ إِلَى الثَّلاَثِ) الأولى: فرض، والثنتان: سنتان مؤكدتان على الصحيح. وإن اكتفى بغسلة واحدة أَثِمَ؛ لأنه ترك المشهورة[1]، وقيل لا يأثم؛ لأنه قد أتى بِما أمر رَبُّهُ بِهِ.

والسنة: تكرار الغسلات لا الغرفات.

---

(1) أي السنة المشهورة.

{مطلب في مستحبات الوضوء}

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ لِلْمُتَوَضِّئِ أَنْ يَنْوِيَ الطَّهَارَةَ) المستحب: ما كان مدعواً إليه على طريق الاستحباب دون الحتم والإيجاب، وفي إتيانه ثواب، وليس في تركه عقاب.

والكلام في النية في أربعة مواضع:

1- في صفتها.

2- وكيفيتها.

3- ووقتها.

4- ومحلها.

أما صفتها: فذكر الشيخ أنها مستحبة، والصحيح أنها سنة مؤكدة.

وأما كيفيتها: فإنه يقول: «نويت أتوضأ للصلاة تقرباً إلى الله تعالى»، أو «نويت رفع الحدث»، أو «نويت استباحة الصلاة»، أو «نويت الطهارة».

وأما وقتها: فعند غسل الوجه.

وأما محلها: فالقلب.

والتلفظ بها مستحب.

ثم النية إنما هي فرض للعبادات، قال الله تعالى: ﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ﴾ (1)، والإخلاص هو النية.

---

(1) سورة البينة: 5.

قال الجصاص في تفسير هذه الآية (716/3): فيه أمر بإخلاص العبادة له، وهو أن لا يشرك فيها غيره؛ لأن الإخلاص ضد الإشراك وليس له تعلق بالنية لا في وجودها ولا في فقدها فلا يصح الاستدلال به في إيجاب النية؛ لأنه متى اعتقد الإيمان فقد حصل له الإخلاص في العبادة ونفي الإشراك فيها.

قال ابن العربي في تفسير هذه الآية (377/4): فيها مسألتان: المسألة الأولى: أمر الله عباده بعبادته، وهي أداء الطاعة له بصفة القربة، وذلك بإخلاص النية بتجريد العمل عن كل شيء إلا لوجهه، وذلك هو الإخلاص الذي تقدم بيانه.

المسألة الثانية: إذا ثبت هذا فالنية واجبة في التوحيد؛ لأنها عبادة؛ فدخلت تحت هذا العموم دخول الصلاة. فإن قيل: فلم خرجت عنه طهارة النجاسة، وذلك يعترض عليكم في الوضوء؟ قلنا: إزالة النجاسة معقولة المعنى؛ لأن الغرض منها إزالة العين لكن بمزيل مخصوص، فقد جمعت عقل المعنى وضرباً من التعبد، كالعدة جمعت بين براءة الرحم والتعبد، حتى صارت على الصغيرة واليائسة التي تحقق براءة رحمهما قطعاً، لا سيما وما غرض ناجز؛ وهو النظافة؛ فيستقل به، وليس =

والوضوء نفسه ليس بعبادة، وإنما هو شرط للعبادة. ألا ترى أنه لو كرره مراراً في مجلس واحد كان مكروهاً لما فيه من الإسراف المذموم في الماء.

وإنما كانت النية فرضاً في التيمم؛ لأن التراب لم يعقل مطهِّراً، فلا يكون مزيلاً للحدث، فلم يبق فيه إلا معنى التعبد. ومن شرط العبادة النية. وأما الماء فمطهِّر بطبعه فلا يحتاج إلى النية، إلا أنه لا يقع قربة بدون النية، لكنه يقع مفتاحاً للصلاة لوقوعه طهارة باستعمال الماء المطهِّر بخلاف التيمم؛ لأن التراب غير مطهِّر إلا في حالة إرادة الصلاة، حتى أنه لو وقع التراب على أعضائه من غير قصد، أو عَلَّمَ إنساناً التيمم لم يكن مفتاحاً للصلاة.

قوله: (وَيَسْتَوْعِبُ رَأْسَهُ بِالْمَسْحِ) الاستيعاب هو الاستئصال، يقال: استوعب كذا إذا لم يترك منه شيئاً، والاستيعاب سنة مؤكدة على الصحيح.

وصورته: أن يضع من كل واحدة من اليدين ثلاث أصابع على مقدم رأسه، ولا يضع الإبهام ولا السبابة، ويجافي بين كفيه، ويمدهما إلى القفا، ثم يضع كفيه على مؤخر رأسه، ويمدهما إلى مقدم رأسه، ثم يمسح ظاهر أذنيه بإبهاميه وباطنهما بمسبحتيه، كذا في المستصفى، ويمسح رقبته بظاهر اليدين.

قوله: (وَيُرَتِّبَ الْوُضُوءَ) الترتيب عندنا سنة مؤكدة على الصحيح، ويسيء بتركه. والبَدَأَة بالميامن فضيلة، وسواء عندنا الوضوء والتيمم في كون الترتيب فيهما سنة.

قوله: (فَيَبْدَأَ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ تَعَالَى بِذِكْرِهِ) وهو عند غسل الوجه.

والموالاة: سنة عندنا.

وقال مالك: فرض.

والموالاة: هي التتابع وحده أن لا يجف الماء عن العضو قبل أن يغسل ما بعده في زمان معتدل، ولا اعتبار بشدة الحر والرياح، فإن الجفاف يسرع فيهما، لا بشدة البرد، فإن الجفاف يبطئ فيه، ويعتبر أيضاً استواء حالة المتوضئ، فإن المحموم يسارع الجفاف إليه لأجل الحمى.

وإنما يكره التفريق في الوضوء إذا كان لغير عذر. أما إذا كان لعذر بأن فرغ ماء الوضوء، أو انقلب الإناء، فذهب لطلب الماء، وما أشبه ذلك، فلا بأس بالتفريق على

=

في الوضوء غرض ناجز إلا مجرد التعبد، بدليل أنه لو أكمل الوضوء وأعضاؤه تجري بالماء وخرج منه ريح بطل وضوءه، وقد حققنا القول فيها في كتاب تخليص التلخيص.

الصحيح. وهكذا إذا فرق في الغسل والتيمم.

قوله: (وَبِالْمَيَامِنِ) أي يبدأ باليد اليمنى قبل اليسرى، وبالرجل اليمنى قبل اليسرى. وهو فضيلة على الصحيح؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم: «كان يحب أن يبدأ بالميامين في كل شيء حتى في لبس نعليه صلى الله عليه وسلم»[1]. وفي هذا إشارة إلى أنه كان ينبغي أن يقدم مسح الأذن اليمنى على اليسرى كما في اليدين والرجلين، لكنا نقول: اليدان والرجلان يغسلان بيد واحدة، فيبدأ فيهما بالميامين. وأما الأذنان فيمسحان باليدين جميعاً لكون ذلك أسهل، حتى لو لم يكن له إلا يد واحدة، أو بإحدى يديه علة، ولا يمكنه مسحهما معاً، فإنه يبدأ بالأذن اليمنى، ثم باليسرى كما في اليدين والرجلين. وأَلْحقَ بعضهم الخدين بالأذنين في الحكم، وليس في أعضاء الطهارة عضوان، لا يستحب تقديم الأيمن منهما إلا الأذنين.

{مطلب في نواقض الوضوء}

قوله: (وَالْمَعَانِي النَّاقِضَة لِلْوُضُوءِ) لما فرغ من بيان فرض الوضوء، وسننه، ومستحباته شرع الآن في بيان ما ينقضه.

والنقض متى أضيف إلى الأجسام، يراد به: إبطال تأليفها؛ ومتى أضيف إلى غيرها يراد به: إخراجه عما هو المطلوب منه.

والمتوضئ ههنا كان قادراً على الصلاة، ومس المصحف، فلما بطل ذلك بالحدث انتقضت صفته، وخرج عما كان عليه.

قوله: (كُلُّ مَا خَرَجَ مِنَ السَّبِيلَيْنِ) وهما الفرجان.

ومن دأب الشيخ رحمه الله أن يبدأ بالمتفق فيه، ثم بالمختلف فيه.

---

(1) قال عليه السلام: «إن الله تعالى يحب التيامن في كل شيء». قلت: غريب بهذا اللفظ. وروى الأئمة الستة في كتبهم من حديث مسروق عن عائشة قالت: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب التيامن في كل شيء حتى في طهوره وتنعله وترجله وشأنه كله»، انتهى. رواه البخاري، ومسلم، والنسائي، وابن ماجه، في «الطهارة»، وأبو داود في «اللباس»، والترمذي في «آخر الصلاة»، وألفاظهم متقاربة.

ومن أحاديث الباب ما أخرجه أبو داود، وابن ماجه عن زهير بن معاوية عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إذا توضأتم فابدأوا بميامنكم، انتهى. وأخرجه بن خزيمة، وابن حبان في «صحيحهما»، قال: في الإمام: وهو جدير بأن يصحح. ورواه البيهقي، ولفظه: «إذا لبستم أو توضأتم فابدءوا بأيامنكم».

انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية (34/1).

والخارج من السبيلين متفق فيه على أنه ينقض الوضوء، فقدمه لذلك، ثم عقبه بالمختلف فيه. وهو خروج الدم، والقيح، والقيء، وغير ذلك.

واعلم أن كلمة «كل» وضعت لعموم الأفراد، فتتناول المعتاد، وغير المعتاد كدم الاستحاضة، والمذي، والودي، والدرد، والحصا، وغير ذلك.

ومفهوم كلام الشيخ: أن كل ما خرج ينقض الوضوء، فهل هو كذلك؟

قلنا: نعم، إلا الريح الخارج من الذكر وفرج المرأة، فإنهما لا تنقض على الصحيح، إلا أن تكون المرأة مفضاة، وهي التي مسلك بولها وغائطها واحد، فيخرج منها ريح منتنة، فإنه يستحب لها الوضوء، ولا يجب؛ لأنها تحتمل أنها خرجت من الدبر، فتنقض، وتحتمل أنها خرجت من الفرج، فلا تنقض. والأصل تيقن الطهارة، والناقض مشكوك فيه، فلا ينتقض وضوؤها بالشك[1]، لكن يستحب لها الوضوء لإزالة الشك. وأما الدودة الخارجة من الذكر والفرج، فناقضة بالإجماع.

قوله: (وَالدَّمُ وَالْقَيْحُ إِذَا خَرَجَا مِنَ الْبَدَنِ)، وكذلك الصديد، وهو ماء الخارج المختلط بالدم قبل أن تغلظ في المدة، فيكون فيه صفرة.

وقيد بالبدن؛ لأن الخارج من السبيلين، لا يشترط فيه التجاوز.

وقال زفر: الدم والقيح ينقضان الوضوء، وإن لم يتجاوزا.

وقال الشافعي رضي الله عنه: لا ينقضان، وإن تجاوزا.

وقيد بقوله: «خرجا» احترازاً عما إذا خرجا بالمعالجة، فإنه لا ينقض الوضوء، وهو اختيار صاحب الهداية، واختيار السرخسي النقض.

وقيد بـــ«الدم والقيح» احترازاً من العرق المديني[2] إذا خرج من البدن، فإنه لا ينقض؛ لأنه خيط لا مائع. وأما الذي يسيل منه إن كان صافياً لا ينقض.

قال في الينابيع: الماء الصافي إذا خرج من النفطة لا ينقض، وإن أدخل أصبعه في

(1) لأن اليقين لا يزول بالشك.
ويتفرع عليها قواعد كثيرة منها: أن الأصل بقاء ما كان على ما كان.
وبيانه: من تيقن الطهارة وشك في الحدث فهو متطهر، ومن تيقن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث.
انظر: الفرائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية (ص 13).

(2) العرق المديني: نسبة إلى المدينة الشريفة لكثرته بها، وهي بثرة تظهر في سطح الجلد تنفجر عن عرق يخرج كالدودة شيئاً فشيئاً، وسببه فضول غليظة قاله السيد.
انظر: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح (ص 93).

أنفه، فدميت أصبعه إن نزل الدم من قصبة الأنف نقض؛ وإن كان لم ينـــزل منها لم ينقض.

ولو عض شيئاً، فوجد فيه أثر الدم، أو استاك، فوجد في السواك أثر الدم، لا ينقض ما لم يتحقق السيلان.

ولو تخلل بعود، فخرج الدم على العود، لا ينقض إلا أن يسيل بعد ذلك، بحيث يغلب على الريق.

ولو استنثر، فسقط من أنفه كتلة دم لا ينقض، وإن قطرت قطرة دم انتقض وضوؤه.

قوله: (فَتَجَاوَزَ إِلَى مَوْضِعٍ) حد التجاوز: أن ينحدر عن رأس الجرح. وأما إذا علا، ولم ينحدر لا ينقض.

وعن محمد رحمه الله: إذا انتفخ على رأس الجرح، وصار أكثر من رأس الجرح نقض. والصحيح الأول.

ولو ألقى عليه تراباً أو رماداً، فتشرب منه، ثم خرج، فجعل عليه تراباً، ولولاه لتجاوز نقض.

وكذا لو كان كلما خرج مسحه أو أخذه بقطنة مراراً، وكان بحيث لو تركه لسال نقض.

ولو سال الدم إلى مَا لاَنَ من الأنف، والأنف مسدودة نقض.

ولو ربط الجرح فابتلَّ الرباط إن نفذ البلل إلى الخارج نقض، وإلا فلا؛ وإن كان الرباط ذا طاقين، فنفذ البعض إلى البعض نقض، وإلا فلا؛ فإن خرج من أذنيه قيح أو صديد إن توجع عند خروجه نقض، وإلا فلا؛ وإن خرج من بين أسنانه دم، واختلط بالريق إن كانت الغلبة للدم أو كانا سواء نقض؛ وإن كان الريق غالباً لا ينقض. وعلى هذا إذا ابتلع الصائم الريق، وفيه الدم إن كان الدم غالباً أو كانا سواء أفطر الصائم، وإلا فلا.

ولو مص القراد عضو إنسان فامتلأ إن كان صغيراً لا ينقض، وإن كان كبيراً نقض، وإن سقط من جرحه دودة لا ينقض، وهي طاهرة. وإن سقطت من السبيلين فهي نجسة، وتنقض الوضوء. وإذا خرج الدم من الجرح، ولم يتجاوز لا ينقض، وهل هو طاهر أو نجس؟

قال في الهداية: ما لا يكون حدثاً لا يكون نجساً، يروى ذلك عن أبي يوسف، وهو الصحيح. وعند محمد: نجس. والفتوى على قول أبي يوسف فيما إذا أصاب الجامدات كالثياب والأبدان والحصير. وعلى قول محمد فيما إذا أصاب المائعات كالماء وغيره،

وكذا القيء إذا كان أقل من ملأ الفم على هذا الخلاف.

قوله: (يَلْحَقُهُ حُكْمُ التَّطْهِيرِ)، يعني يجب تطهيره في الحدث أو الجنابة حتى لو سال الدم من إلى مَا لاَنَ من الأنف نقض الوضوء بخلاف ما إذا نزل البول إلى قصبة الذكر؛ لأنه لا يلحقه حكم التطهير.

واحترز بقوله: «حكم التطهير» عن داخل العينين، وباطن الجرح، وقصبة الأنف. وإنما لم يقل «يلحقه التطهير»؛ لأنه لو قال ذلك: دخل تحته باطن العين وباطن الجرح؛ لأنه لا يستحيل تطهيره؛ لأن حقيقة التطهير فيه ممكنة، وأما حكمه فقد رفعه الشارع للضرورة.

قوله: (وَالْقَيْءُ إِذَا مَلأَ الْفَمَ)، وهو ما لا يمكن ضبطه إلا بتكلف، هو الصحيح. وقيل: ما منع الكلام.

وقال الشافعي: لا ينقض، ولو ملأ الفم.

وقال زفر: ينقض قليله وكثيره.

والقيء خمسة أنواع:

1- ماء.

2- وطعام.

3- ودم.

4- ومرة.

5- وبلغم.

ففي الثلاثة الأُوَلِ: ينقض إذا ملأ الفم، ولا ينقض إذا كان أقل من ذلك.

وأما البلغم: فغير ناقض عندهما، وإن ملأ الفم، وعند أبي يوسف: ينقض إذا ملأ الفم.

والخلاف في الصاعد من الجوف. أما النازل من الرأس فغير ناقض إجماعاً؛ لأنه مخاط.

وأما الدم إذا كان غليظاً جامداً غير سائل، لا ينقض إذا كان أقل من ملء الفم، فإن كان ذائباً نقض قليله وكثيره عندهما.

وقال محمد: لا ينقض حتى يملأ الفم اعتباراً بسائر أنواع القيء، وصحح في الوجيز قول محمد.

والخلاف في المرتقي من الجوف. وأما النازل من الرأس فناقض قليله وكثيره بالاتفاق.

ولو شرب ماء فقاءه صافياً نقض وضوءه، كذا في الفتاوى؛ وإن قاء متفرقاً بحيث لو جمع لَمَلأَ الفم، فالمعتبر: اتحاد المجلس عند أبي يوسف، وعند محمد: اتحاد السبب، وهو الغثيان.

وتفسير اتحاد السبب: إذا قاء ثانياً قبل سكون النفس من الغثيان، فهو متحد، وإن قاء ثانياً بعد سكون النفس، فهو مختلف.

وفي الفتاوى الصغرى: مسألة على عكس هذا: فمحمد اعتبر المجلس، وأبو يوسف اتحاد السبب. وهي إذا نزع خاتماً من أصبع النائم، ثم أعاده، فأبو يوسف اعتبر في نفي الضمان النومة الأولى، حتى إنه لو استيقظ بعد ذلك، ثم نام في موضعه، فأعاده في أصبعه لم يبرأ من الضمان عند أبي يوسف، وعند محمد يعتبر المجلس، حتى أنه لا يضمن ما دام في مجلسه.

قال في الواقعات: رجل نزع خاتماً من أصبع نائم، ثم أعاده في ذلك النوم يبرأ إجماعاً، وإن استيقظ قبل أن يعيده، ثم نام في موضعه، فأعاده في النومة الثانية لا يبرأ عند أبي يوسف؛ لأنه لما انتبه وجب رده إليه، فلما لم يرده حتى نام لم يبرأ بالرد إليه، وهو نائم بخلاف الأولى؛ لأنه هناك وجب الرد إلى النائم، وقد وجد، وهنا لما استيقظ وجب رده إلى مستيقظٍ، فلا يبرأ بالرد إلى نائم، وعند محمد يبرأ؛ لأنه ما دام في مجلسه ذلك لا ضمان عليه، ولو تكرر نومه ويقظته، فإن قام عن مجلسه ذلك، ولم يرده إليه، ثم نام في موضع آخر، فرده، وهو نائم لم يبرأ من الضمان إجماعاً لاختلاف المجلس والسبب.

قوله: (وَالنَّوْمُ مُضْطَجِعاً) الذي تقدم هو الناقض الحقيقي. وهذا الناقض الحكمي، وهل النوم حَدَثٌ أم لا؟

الصحيح: أنه ليس بحدث؛ لأنه لو كان حدثاً استوى وجوده في الصلاة وغيرها، ولكنا نقول: الحدث ما لا يخلو عنه النائم.

وقوله: «والنوم مضطجعاً»، هذا إذا كان خارج الصلاة. وأما إذا كان فيها كالمريض إذا صلى مضطجعاً، ففيه اختلاف:

والصحيح: أنه ينتقض أيضاً، وبه نأخذ.

وقال بعضهم: لا ينقض.

قوله: (أَوْ مُتَّكِئاً) أي على إحدى وركيه، فهو كالمضطجع.

قوله: (أَوْ مُسْتَنِداً إِلَى شَيْءٍ لَوْ أُزِيلَ عَنْهُ لَسَقَطَ) الاستناد: هو الاعتماد على الشيء، ولو وضع رأسه على ركبتيه، ونام لم ينقض وضوءه إذا كان مثبتاً مقعده على

الأرض، وإن كان محتبياً ورأسه على ركبتيه لا ينقض أيضاً.

قوله: (وَالْغَلَبَةُ عَلَى الْعَقْلِ بِالإِغْمَاءِ وَالْجُنُونُ) الإغماء: آفة تعتري العقل، وتغلبه.

والجنون: آفة تعتري العقل، وتسلبه، ويقال: الإغماء آفة تضعف القوى، ولا تزيل الحجا، وهو العقل، والجنون: آفة تزيل الحجا، ولا تزيل القوى، وهما حدثان في الصلاة وغيرها قل ذلك أو كثر.

وكذا السكر ينقض الوضوء أيضاً في الأحوال كلها في الصلاة وغيرها. والسكران: هو الذي تختل مشيته، ولا يعرف المرأة من الرجل.

وقوله: «والجنون» بالرفع، ولا يجوز خفضه بالعطف على الإغماء؛ لأنه عكسه، ويجوز خفضه على المجاورة.

قوله: (وَالْقَهْقَهَةُ فِي كُلِّ صَلاَةٍ ذَاتِ رُكُوعٍ وَسُجُودٍ) سواء بدت أسنانه أو لم تبد، وسواء قهقه عامداً أو ساهياً متوضئاً أو متيمماً، ولا يبطل طهارة الغسل.

والقهقهة: ما تكون مسموعاً له ولجاره.

والضحك: ما يكون مسموعاً له دون جاره. وهو يفسد الصلاة، ولا ينقض الوضوء.

والتبسم: ما لا يكون مسموعاً له. وهو لا يفسدهما جميعاً.

وقهقهة النائم في الصلاة لا تنقض الوضوء، وتفسد الصلاة. ولو نسي كونه في الصلاة فقهقه انتقض وضوؤه.

وقهقهة الصبي لا تنقض الوضوء إجماعاً، وتفسد صلاته كذا في المستصفى.

والباني في الحدث إذا جاء متوضئاً، وقهقه في الطريق تفسد صلاته، ولا تنقض وضوؤه.

وإذا اغتسل الجنب، وصلى، وقهقه لا يبطل الغسل. وإنما تبطل طهارة أعضاء الوضوء، حتى أنه لا يجوز له أن يصلي من غير تجديد وضوء.

وقوله: «ذات ركوع وسجود»، يحترز به من صلاة الجنازة وسجدة التلاوة، فإنه إذا قهقه فيهما لا ينقض وضوؤه، وتبطل صلاته وسجدته؛ لأن صلاة الجنازة ليست بصلاة مطلقة، حتى لو حلف لا يصلي، فصلى صلاة الجنازة لا يحنث.

{مطلب في فرائض الغسل}

قوله: (وَفَرْضُ الْغُسْلِ الْمَضْمَضَةُ وَالاسْتِنْشَاقُ) يعني الغسل[1] من الجنابة، والحيض، والنفاس؛ وعند الشافعي رضي الله عنه سنتان.

قوله: (وَغَسْلُ سَائِرِ الْبَدَنِ) السائر الباقي، ومنه السؤر الذي يبقيه الشارب.

ولو انغمس الجنب في البحر، أو الغدير العظيم، أو الماء الجاري انغماسة واحدة، ووصل الماء إلى جميع بدنه، وتمضمض واستنشق أجزأه. وكذا إذا أصابه المطر، ووصل الماء إلى جميع بدنه.

ولو اغتسل الأقلف، ولم يصل الماء إلى ما تحت القلفة أجزأه؛ لأنـــها خلقة.

ولو اغتسلت المرأة وتحت أظفارها عجين، قد يبس وجف، ولم يصل الماء إلى ما تحته، وجب عليها إيصال الماء إلى ما تحته؛ وأما إذا كان تحت أظفارها وسخ، فإنه يجزيها من غير إزالته.

ولو كان على بدنه قشر سمك أو خبز ممضوغ ملتبد وجب إزالته. وكذا الخضاب المتجسد والحناء.

واعلم أن الغسل على أحد عشر وجهاً:

أربعة فريضة:

1- وهو الغسل من الإيلاج في قبل أو دبر، إذا غابت الحشفة على الفاعل والمفعول به، أنـــزل أو لم ينـــزل.

2- والثاني: الغسل من الإنـــزال عن شهوة بأي وجه كان من إتيان بَهيمة أو معالجة الذكر باليد أو بالاحتلام أو بالقبلة أو باللمس لشهوة. والرجل والمرأة في ذلك سواء.

3- والثالث: الغسل من الحيض.

4- والرابع: الغسل من النفاس.

وأربعة منه سنة:

1- غسل الجمعة.

---

(1) غَسْلُ الشيء: إزالة الوسخ ونحوه عنه بإجراء الماء عليه، والغُسْلُ بالضم اسم من الاغتسال، وهو تمام غَسل الجسد، واسم للماء الذي يُغتَسل به أيضاً، والغِسْل بالكسر: ما يغسل به الرأسُ من خِطْمِيّ ونحوه، كطينة الرأس، والغِسْلَة بالهاء مثله، والمُغْتَسَل موضع الاغتسال. (المغرب، ص: 189-190).

2- وغسل العيدين.

3- وغسل الإحرام سواء كان إحرام حجة أو عمرة.

4- وغسل يوم عرفة للوقوف.

وغسلان واجبان:

1- غسل الموتى.

2- وغسل النجاسة إذا كانت أكثر من قدر الدرهم في المغلظة، وربع الثوب في المخففة.

وغسل مستحب، وهو كثير من ذلك: غسل الكافر والكافرة إذا أسلما، والصبي والصبية إذا أدركا بالسن، وكذا المجنون إذا أفاق.

{مطلب في سنن الغسل}

قوله: (وَسُنَّةُ الْغُسْلِ أَنْ يَبْدَأَ الْمُغْتَسِلُ فَيَغْسِلَ يَدَيْهِ وَفَرْجَهُ) سماه مغتسِلاً؛ لأنه قرب من الاغتسال، كما قلنا: إذا استيقظ المتوضِّئ من نومه.

والسنة أن يبدأ بالنية بقلبه، ويقول بلسانه: «نويت الغسل لرفع الجنابة»، ثم يسمي الله تعالى عند غسل اليدين، ثم يستنجي، ثم يغتسل ما أصابه من النجاسة.

ويستحب أن يبدأ بشقه الأيمن.

قوله: (وَيُزِيلَ نَجَاسَةً إِنْ كَانَتْ عَلَى بَدَنِهِ)، وفي بعض النسخ: «ويزيل النجاسة» معرَّفاً بالألف واللام، إلا أن النكرة أحسن.

وإنّما قال: «إن كانت على بدنه»، ولم يقل: «إذا كانت»؛ لأن «إن» تدخل على خطر الوجود، و«إذا» تدخل على أمر كائن أو منتظر لا محالة، والنجاسة قد توجد، وقد لا توجد.

قوله: (ثُمَّ يَتَوَضَّأُ وُضُوءَهُ لِلصَّلَاةِ إِلاَّ رِجْلَيْهِ)، فيه إشارة إلى أنه يمسح رأسه، وهو ظاهر الرواية[1].

وروى الحسن عن أبي حنيفة: أنه لا يمسحه؛ لأنه لا فائدة فيه؛ لأن الإسالة تعدم

---

(1) مسائل الأصول، وهي ظاهر الرواية وظاهر المذهب، وهي التي اشتملت عليها مؤلفات محمد بن الحسن من الجامعين، والسيرين، والزيادات، والمبسوط، وهذه المسائل هي التي أسندها محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة، أو أسندها عن أبي حنيفة فقط.

وقد صنف تلك الكتب في بغداد.

انظر: إرشاد أهل الملة إلى إثبات الأهلة (ص 238).

المسح، والصحيح أنه يمسحه.

وقوله: «إلا رجليه» هذا إذا كان في مستنقع الماء. أما إذا كان على لوح أو قبقاب أو حجر لا يؤخر غسلهما.

قوله: (ثُمَّ يُفِيضُ الْمَاءَ عَلَى رَأْسِهِ، وَسَائِرِ جَسَدِهِ ثَلاَثاً) الأولى فرض، والثنتان سنتان على الصحيح. ويجب أن يوصل الماء إلى جميع شعره، وبشره، ومعاطف بدنه، فإن بقي منه شيء لم يصبه الماء، فهو على جنابته، حتى يغسل ذلك الموضع، فإن كان في أصبعه خاتم ضيق حرَّكه، حتى يصل الماء إلى ما تحته، ويخلل أصابعه إذا كان الماء قد وصل إلى ما بينهما، وأما إذا لم يصل، فالتخليل فرض.

قوله: (ثُمَّ يَتَنَحَّى عَنْ ذَلِكَ الْمَكَانِ، فَيَغْسِلُ رِجْلَيْهِ)، هذا إذا كان في مستنقع الماء. أما إذا كان على حجر أو غيره، وقد غسلهما عقيب مسح رأسه، فلا يلزمه إعادة غسلهما. ولو تقاطر الماء في وقت الغسل في الإناء إن كان قليلاً لا يفسد الماء؛ وإن كان كثيراً أفسده.

وحد القليل: ما لا ينفرج ماء الإناء عند وقوعه، ولا يستبين.

وعند محمد: إن كان مثل رؤوس الإبر، فهو قليل؛ وإلا فهو كثير كذا في الفوائد.

قوله: (وَلَيْسَ عَلَى الْمَرْأَةِ أَنْ تَنْقُضَ ضَفَائِرَهَا فِي الْغُسْلِ إِذَا بَلَغَ الْمَاءُ أُصُولَ الشَّعْرِ).

وقال الإمام أحمد: يجب على الحائض النقض، ولا يجب عليها في الجنابة.

وفي تخصيص المرأة إشارة إلى أنه يجب على الرجل النقض لعدم الضرورة في حقه.

ولو ألزقت المرأة رأسها بالطيب بحيث لا يصل الماء إلى أصول الشعر وجب عليها إزالته ليصل الماء إلى أصوله. فإن احتاجت المرأة إلى شراء الماء للاغتسال من الجنابة، إن كانت غنية فثمنه عليها، وإن كانت فقيرة، فعلى الزوج.

وقيل: يقال له: إما أن تدعها تذهب إلى الماء، أو تنقله أنت إليها.

وقال أبو الليث: يجب على الزوج، كما يجب عليه للشرب. وأما ثمن ماء الوضوء، فعلى الزوج إجماعاً؛ وثمن ماء الاغتسال من الحيض إن انقطع لأقل من عشرة أيام، فعلى الزوج؛ وإن انقطع لعشرة فعليها؛ لأنه يقدر على وطئها دون الاغتسال، فكانت هي المحتاجة إليه لأداء الصلاة.

{مطلب في ما يوجب الغسل}

(قوله: وَالْمَعَانِي الْمُوجِبَةُ لِلْغُسْلِ: إِنْــزَالُ الْمَنِيِّ) هذه المعاني موجبة للجنابة لا

للغسل على الصحيح؛ لأنها تنقضه، فكيف توجبه؟ وإنما سبب وجوب الغسل إرادة الصلاة، أو إرادة ما لا يحل فعله مع الجنابة. وأما هذه التي ذكرها الشيخ فشروط، وليست بأسباب.

والمني: خاثر أبيض ينكسر منه الذكر عند خروجه، ويخلق منه الولد، ورائحته عند خروجه كرائحة الطلع، وعند يبسه كرائحة البيض.

قوله: (عَلَى وَجْهِ الدَّفْقِ، وَالشَّهْوَةِ) هذا بإطلاقه لا يستقيم إلا على قول أبي يوسف؛ لأنه يشترط لوجوب الغسل ذلك. وأما على قولهما فلا يستقيم؛ لأنهما جَعَلاَ سبب الغسل خروجه عن شهوة، ولم يجعلا الدفق شرطاً، حتى إنه إذا انفصل عن مكانه بشهوة، وخرج من غير دفق وشهوة، وجب الغسل عندهما، وعنده يشترط الشهوة أيضاً عند خروجه.

ومعنى قوله: «على وجه الدفق» أي نـــزل متتابِعاً، ولو احتلم أو نظر إلى امرأة بشهوة، فانفصل المني منه بشهوة، فلما قارب الظهر شد على ذكره، حتى انكسرت شهوته، ثم تركه، فسال بغير شهوة، وجب الغسل عندهما، وعنده لا يجب. وكذا إذا اغتسل المجامع قبل أن يبول أو ينام، ثم خرج باقي المني بعد الغسل وجب عليه إعادة الغسل عندهما، وعنده لا يجب؛ وإن خرج بعد البول والنوم لا يعيد إجماعاً.

ولو استيقظ فوجد على فخذه أو ذكره بللاً، ولم يذكر الاحتلام، فإن كان ذكره منتشراً قبل النوم، فلا غسل عليه إلا أن يتيقن أنه مني، وإن كان ساكناً قبل النوم، فعليه الغسل.

وفي الخجندي: إن كان منيّاً وجب الغسل بالاتفاق، وإن كان مذيّاً وجب الغسل عندهما سواء تذكر الاحتلام أو لا.

وقال أبو يوسف: لا يجب إلا إذا تيقن الاحتلام.

قوله: (وَالْتِقَاءُ الْخِتَانَيْنِ مِنْ غَيْرِ إِنْـــزَالٍ) أي مع تواري الحشفة.

والمراد بالتقائهما: محاذاتهما، وهو عبارة عن إيلاج الحشفة كلها.

وفي قوله: «والتقاء الختانين» نظر، فإنه لو قال: «وبغيبوبة الحشفة»، كما قال حافظ الدين في الكنـــز كان أحسن وأعم؛ لأن الإيلاج في الدبر يوجب الغسل، وليس هناك ختانان يلتقيان.

ولو كان مقطوع الحشفة يجب الغسل بإيلاج مقدارها من الذكر.

قوله: (وَالْحَيْضُ، وَالنِّفَاسُ) أي الخروج منهما؛ لأنهما ما دام باقيين لا يجب

الغسل لعدم الفائدة.

واختلف المشايخ هل يجب الغسل بالانقطاع، ووجوب الصلاة أو بالانقطاع لا غير؟

فعند الكرخي، وعامة العراقيين: بالانقطاع، وهو اختيار الشيخ.

وعند البخاريين: بوجوب الصلاة، وهو المختار.

وفائدته: إذا انقطع بعد طلوع الشمس، وأخرت الغسل إلى وقت الظهر، فعند العراقيين: تأثم، وعند البخاريين: لا تأثم.

والنفاس كالحيض.

ولو أجنبت المرأة، ثم حاضت، فاغتسلت، فعند أبي يوسف: الغسل من الأول، وهو الجنابة؛ وعند محمد: هو منهما جميعاً.

وفائدته: أنها لو حلفت لا تغتسل من هذه الجنابة، ثم حاضت، فاغتسلت بعد الطهر حنثت عند أبي يوسف، وعند محمد لا تحنث. وإن اغتسلت قبل أن تطهر من الحيض حنثت إجماعاً.

{مطلب يسن الغسل لأربعة أشياء}

قوله: (وَسَنَّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الْغُسْلَ لِلْجُمُعَةِ وَالْعِيدَيْنِ وَالإِحْرَامِ) سواء كان إحرام حج أو عمرة، وكذا يوم عرفة للوقوف.

واختلف أصحابنا: هل غسل الجمعة للصلاة أو لليوم؟

قال أبو يوسف: للصلاة.

وقال الحسن: لليوم.

وفائدته: إذا اغتسل قبل طلوع الفجر، ولم يحدث حتى صلى الجمعة، يكون آتياً بالسنة عند أبي يوسف، وعند الحسن لا.

وكذا إذا اغتسل بعد صلاة الجمعة قبل الغروب يكون آتياً بِها عند الحسن خلافاً لأبي يوسف.

ولو اغتسلت المرأة لا تنال فضيلة الغسل للجمعة عند أبي يوسف؛ لأنه لا جمعة عليها، وعند الحسن تنالها.

والغسل للعيدين بِمنـــزلة الغسل للجمعة.

واعلم أنه يقال: غُسْل الجمعة، وغُسْل الجنابة بضم الغين؛ وغَسْل الميت وغَسْل الثوب بفتحها.

وضابطه: أنك إن أضفتَ إلى المغسول فتحت؛ وإن أضفتَ إلى غيره ضممت.

قوله: (وَلَيْسَ فِي الْمَذْيِ وَالْوَدْيِ غُسْلٌ، وَفِيهِمَا الْوُضُوءُ)

المذي: ماء أبيض رقيق يخرج عند الملاعبة.

والودي: ماء أصفر غليظ يخرج بعد البول. وكلاهما بتخفيف الياء.

وقوله: «وفيهما الوضوء». فإن قيل: قد استفيد وجوب الوضوء بقوله: «كل ما خرج من السبيلين»، فلم أعادهما؟

قلنا: إنما دخلا هناك ضمناً لا قصداً، ومن الأشياء ما يدخل ضمناً، ولا يدخل قصداً كبيع الشرب والطريق. وربما يتوهم أنهما يدخلان ضمناً لا قصداً.

فإن قلت: وكيف يتصور الوضوء من الودي، وهو قد وجب بالبول السابق؟

قلت: يتصور فيمن به سلس البول، إذا أودى يتوضئاً، ويكون وضوؤه من الودي خاصة. ويتصور أيضاً فيمن بال، وتوضأ، ثم أودى فإنه يتوضأ من الودي.

{مطلب في الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز به}

قوله: (وَالطَّهَارَةُ مِنَ الأَحْدَاثِ إِلَى آخِرِهِ)

طهارة الأحداث هي: الوضوء، والغسل. والألف واللام للعهد أي الأحداث التي سبق ذكرها من البول، والغائط، والحيض، والنفاس، وغيرهما.

قوله: (جَائِزَةٌ بِمَاءِ السَّمَاءِ) ولم يقل واجبة؛ لأن معناه: إذا اجتمعت هذه المياه أو انفرد أحدهما، ولم يتضيق الوقت وإلا فهي واجبة.

وقوله: «من الأحداث» ليس هو على التخصيص؛ لأنه لما كان مزيلاً للأحداث كان مزيلاً للأنجاس بالطريق الأولى.

قوله: (وَمَاءِ الْبِحَارِ)[1] إنما قال: «وماء البحار»، ولم يقل: «والبحار» رداً لقول من يقول: إنه ليس بماء، حتى حكى جابر عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: «التيممُ أحبُّ إليَّ منْهُ».

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بِمَا اعْتُصِرَ مِنَ الشَّجَرَةِ وَالثَّمَرِ) بالقصر[2] على أن «ما» بمعنى الذي، وإن كان يصح بمعنى الممدود[3]؛ لأن المنقول هو الموصول. وإنما قيد بالاعتصار؛ لأنه لو سال بنفسه جاز الوضوء به، إلا أن الحلواني اختار أنه لا يجوز؛ لأنه

---

(1) ولم يشرح معنى: والأودية، والعيون، والآبار؛ لوضوح هذه المياه.

(2) يعني لفظ: «بما».

(3) يعني: «بماء».

يطلق عليه ماء الشجر.

قوله: (وَلاَ بِمَاءٍ غَلَبَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ) اختلفوا فيه: هل الغلبة بالأجزاء أو بالأوصاف؟

ففي الهداية: بالأجزاء، وهو الصحيح.

وفي الفتاوى الظهيرية محمد: اعتبر اللون، وأبو يوسف: اعتبر الأجزاء.

وأشار الشيخ إلى أن المعتبر بالأوصاف، والأصح أن المعتبر بالأجزاء.

وهو أن المخالط إذا كان مائعاً فما دون النصف جائز؛ فإن كان النصف أو أكثر لا يجوز.

ومحمد اعتبر الأوصاف إن غير الثلاثة لا يجوز، وإن غير واحداً جاز، وإن غير اثنين فكذا لا يجوز.

والصحيح: التوفيق بينهما: إن كان مائعاً جنسه جنس الماء كما الدباء[1]، فالعبرة للأجزاء كما قال أبو يوسف؛ وإن كان جنسه غير جنس الماء كاللبن فالعبرة للأوصاف كما قال محمد. والشيخ اختار قول محمد حيث قال: فغير أحد أوصافه.

قوله: (فَأَخْرَجَهُ عَنْ طَبْعِ الْمَاءِ) وطبعه: الرقة، والسيلان، وتسكين العطش.

قوله: (كَالأَشْرِبَةِ) أي المتخذة من الثمار كشراب الرمان.

ثم إن الشيخ راعى في هذا صنيعة اللف والنشر[2].

فقوله: «اعتصر من الشجر» لف، وكذا: «بماء غلب عليه غيره» لف أيضاً، وقوله: «كالأشربة» تفسير لما اعتصر من الشجر والثمر، وقوله: «كالخل» إن كان المخلوط بالماء، فهو مما غلب عليه غيره، إن كان خالصاً، فهو مما اعتصر من الثمر. وقوله: «والمرق» تفسير لما غلب عليه غيره، ونظير هذا قوله تعالى: ﴿ وَمِن رَّحْمَتِهِۦ جَعَلَ لَكُمُ ٱلَّيْلَ وَٱلنَّهَارَ لِتَسْكُنُواْ فِيهِ وَلِتَبْتَغُواْ مِن فَضْلِهِۦ ﴾[3]، فقوله: ﴿ لِتَسْكُنُواْ فِيهِ ﴾[4]، راجع الى

---

(1) الدُّبَّاء: القَرْع.

انظر: المعجم الوسيط (268/1).

(2) وهو ذكر متعدد على التفصيل أو الإجمال، ثم ما لكل واحد من غير تعيين ثقة بأن السامع يرده إليه.

انظر للتفصيل: مختصر المعاني (ص 326).

(3) سورة القصص: 73.

(4) سورة القصص: 73.

الليل، ﴿ وَلِتَبۡتَغُواْ مِن فَضۡلِهِۦ ﴾ [1] راجع إلى النهار.

قوله: (وَمَاءِ الْبَاقِلَاءِ) المراد المطبوخ بحيث إذا برد ثخن، وإن لم يطبخ، فهو من قبيل: «وتجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر».

والباقلاء: هو الفول إذا شددت اللام قصرت، وإذا خففتها مددت.

الواحدة: باقلاة، وباقلاة بالتشديد والتخفيف.

قوله: (وَمَاءِ الزَّرْدَجِ) ذكره من قسيم المرق. والصحيح أنه قسم منه، ويجوز الطهارة بماء خالطه شيء طاهر.

وماء الذردج: هو ماء العصفر المنقوع، فيطرح، ولا يصبغ به.

{مطلب في الطهارة بماء خالطه شيء}

قوله: (وَتَجُوزُ الطَّهَارَةُ بِمَاءٍ خَالَطَهُ شَيْءٌ طَاهِرٌ فَغَيَّرَ أَحَدَ أَوْصَافِهِ) الأوصاف ثلاثة:

1- الطعم.

2- واللون.

3- والرائحة.

فإن غير وصفين، فعلى إشارة الشيخ لا يجوز الوضوء به، ولكن الصحيح: أنه يجوز، كذا في المستصفى؛ فإن تغيرت أوصافه الثلاثة بوقوع أوراق الأشجار فيه في وقت الخريف يجوز الوضوء به عند عامة أصحابنا.

وقال الميداني: يجوز شربه؛ لأنه طاهر، ولا يجوز الوضوء به؛ لأنه لما صار مغلوباً كان مقيداً

قوله: (كَمَاءِ الْمَدِّ) هو السيل، وإنما خصه بالذكر؛ لأنه يأتي بغثاء، وأشجار، وأوراق. ولو تغير الماء بطول الزمان أو بالطحلب كان حكمه حكم الماء المطلق.

قوله: (وَالْمَاءِ الَّذِي يَخْتَلِطُ بِهِ الْأُشْنَانُ وَالصَّابُونُ وَالزَّعْفَرَانُ) لأن اسم الماء باق فيه على الإطلاق. واختلاط القليل من هذه الأشياء لا يمكن الاحتراز عنه. وكذا إذا اختلط الزاج بالماء حتى اسود، فهو على هذا.

{مطلب في الماء إذا وقعت فيه نجاسة}

قوله: (وَكُلُّ مَاءٍ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ لَمْ يَجُزِ الْوُضُوءُ بِهِ) وكذا إذا غلب على ظنه

---

(1) سورة القصص: 73.

ذلك، وأراد به غير الجاري أو ما هو في معناه كالغدير العظيم.

قوله: (قَلِيلاً كَانَ الْمَاءُ أَوْ كَثِيراً) أي قليلاً كالآبار والأواني أو كثيراً كالغدير، فينجس موضع الوقوع، وإن كان كثيراً.

قوله: (لأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ بحفْظ الْمَاءِ مِنَ النَّجَاسَة، فَقَالَ: لاَ يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ) أي الراكد، (وَلاَ يَغْتَسِلَنَّ فيه مِنَ الْجَنَابَة)[1] إنما قال: أمر وهو نَهي؛ لأن النهي عن الشيء أمر بضده عند عامة المشايخ. ويستدل بهذا الحديث لمن يقول بنجاسة الماء المستعمل؛ لأنه قرن المستعمل بالبول، فدل على أن الاغتسال فيه كالبول فيه. فيجاب عنه: أن صاحب الجنابة لا يخلو بدنه عن نجاسة المني عادة، والعادة كالمتيقن.

قوله: (وَقَالَ عَلَيْه السَّلاَمُ: «إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامه فَلاَ يَغْمِسَنَّ يَدَهُ فِي الإِنَاءِ حَتَّى يَغْسِلَهَا ثَلاَثاً فَإِنَّهُ لاَ يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ»[2]) يعني في مكان طاهر أو نجس.

---

(1) رواه بهذا اللفظ أبو داود (في باب البول في الماء الراكد) وابن ماجه من حديث محمد بن عجلان عن أبيه عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم ولا يغتسل فيه من الجنابة»، انتهى. وهو في «الصحيحين» من حديث أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري، ثم يغتسل فيه»، وفي لفظ: «ثم يغتسل منه»، وفي لفظ الترمذي: «ثم يتوضأ منه»، وروى مسلم من حديث أبي السائب عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يغتسلن أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري وهو جنب»، فقال: كيف يفعل يا أبا هريرة؟ قال: يتناوله تناولاً، وروى أيضاً من حديث أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: «لا يبولن أحدكم في الماء الراكد»، انتهى. وروى البيهقي من حديث بن عجلان عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نَهى أن يبال في الماء الراكد، وأن يغتسل فيه من الجنابة، انتهى. ووَهَمَ شيخنا علاء الدين مقلداً لغيره في عزوه هذا الحديث لمسلم عن طلحة، وإنّما رواه مسلم عن أبي هريرة، وروى بعضه عن جابر، ولم يخرج مسلم لطلحة في «كتابه» الا خمسة أحاديث، ليس هذا منها: فأولها حديث «جاء رجل من أهل نجد ثائر الراس» أخرجه في «كتاب الإيمان» وشاركه فيه البخاري، ثم حديث «الصلاة إلى مؤخرة الرحل» أخرجه في «الصلاة» ثم حديث «أهدى لنا طير ونحن حرم» أخرجه في «الحج» ثم حديث «لم يبق مع النبي طلحة وسعد»، وحديث «مررت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوم على رؤوس النحل» أخرجهما في «الفضائل» فالمقلّد ذهل، والمقلّد جهل.

انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية (1/112-113).

(2) أخرجه الأئمة الستة في «كتبهم»، فرواه البخاري من طريق مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إذا توضأ أحدكم، فليجعل في كلاهما ماء، ثم =

{مطلب في الماء الجاري إذا وقعت فيه نجاسة}

قوله: (وَأَمَّا الْمَاءُ الْجَارِي إِذَا وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ جَازَ الْوُضُوءُ بِهِ) حد الجاري: ما لا يتكرر استعماله، وقيل: ما يذهب بتبنة، ولو جلس الناس صفوفاً على شط نَهر، وتوضئوا منه جاز، وهو الصحيح. وعن أبي يوسف قال: سألت أبا حنيفة رحمه الله عن الماء الجاري يغتسل فيه رجل من جنابة، هل يتوضأ رجل أسفل منه؟ قال: نعم.

قوله: (إِذَا لَمْ يُرَ لَهَا أَثَرٌ؛ لأَنَّهَا لاَ تَسْتَقِرُّ مَعَ جَرَيَانِ الْمَاءِ) الأثر هو:

1- اللون.

2- والطعم.

3- والرائحة.

وهذا إذا كانت النجاسة مائعة. أما إذا كانت دابة ميتة إن كان الماء يجري عليها أو على أكثرها أو نصفها لا يجوز استعماله؛ وإن كان يجري على أقلها، وأكثره يجري على مكان طاهر، وللماء قوة، فإنه يجوز استعماله إذا لم يوجد للنجاسة أثر.

وشرح ابن أبي عوف: إذا كانت النجاسة مرئية كدابة ميتة لم يجز الوضوء مما قرب منها، ويجوز مما بعد. وهذا إنما هو قول أبي يوسف خاصة؛ وأما عندهما فلا يجوز الوضوء من أسفلها أصلاً.

وفي هذه المسألة تفصيل: إن كانت الميتة شاغلة لبعض النهر جاز الوضوء مما بعد ولا يجوز مما قرب.

=

لينتثر، ومن استجمر، فليوتر، وإذا استيقظ أحدكم من نومه، فليغسل يده قبل أن يدخلها في الإناء، فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده»، انتهى. ورواه مسلم من حديث عبد الله ابن شقيق عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلهما ثلاثاً، فإنه لا يدري أين باتت يده»، انتهى. ورواه أيضاً من حديث أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً: «إذا قام أحدكم من الليل فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاث مرات، فإنه لا يدري أين باتت يده»، انتهى. ورواه بن ماج في «سننه» من حديث أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: «إذا قام أحدكم من النوم، فأراد أن يتوضأ، فلا يدخل يده في وضوئه حتى يغسلها، فإنه لا يدري أين باتت يده، ولا على ما وضعها»، انتهى. ووقع في لفظ المصنف وغيره من أصحابنا: «فلا يغمسن» بنون التوكيد المشددة، ولم أجدها فيه إلا عند البزار في «مسنده»، فإنه رواه من حديث هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة مرفوعاً: «إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في طهوره حتى يفرغ عليها»، الحديث.

انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية (1/2-3).

ويعرف القرب والبعد: بأن يجعل في الماء صبغ، فما بلغ الصبغ من جرية الماء، فلا تصح منه الطهارة، ويصح مما وراء ذلك، وإن كانت شاغلة لكل النهر أو لأكثره لم يجز الوضوء مما سفل منها أصلاً، ويصح من أعلاها، وإن شغلت نصف النهر، فالصحيح: أنه يجوز به الطهارة.

قوله: (وَالْغَدِيرُ الْعَظِيمُ الَّذِي لاَ يَتَحَرَّكُ أَحَدُ طَرَفَيْهِ إِلَى آخِرِهِ)

التحريك عند أبي حنيفة: يعتبر بالاغتسال من غير عنف لا بالتوضئ؛ لأن الحاجة إلى الاغتسال في الغدران أشد من الحاجة إلى التوضئ؛ لأن الوضوء يكون في البيت غالباً.

وعند أبي يوسف: يعتبر باليد؛ لأن هذا أدنى ما يتوصل به إلى معرفة الحركة.

وعند محمد: بالتوضئ، وصحح في الوجيز قول محمد. ووجهه: أن الاحتياج إلى التوضئ أكثر من الاحتياج إلى الاغتسال، فكان الاعتبار به أولى.

وهذا التقدير في الغدير قول العراقيين: بأن يكون بحيث لا يتحرك أحد طرفيه بتحرك الآخر.

وبعضهم: قدره بالمساحة بأن يكون عشرة أذرع طولاً في عشرة أذرع عرضاً بذراع الكرباس توسعة في الأمر على الناس.

قال في الهداية: وعليه الفتوى، وهو اختيار البخاريين.

وذراع الكرباس سبع قبضات، وهو أقصر من ذراع الحديد بقَبْضَة.

فإن كان الغدير مثلثاً، فإنه يعتبر أن يكون كل جانب خمسة عشر ذراعاً وخمس ذراع ومساحته أن تضرب جوانبه في نفسه يكون ذلك مائتين واحد وثلاثين وجزء من خمسة وعشرين جزءاً من ذراع، وتأخذ ثلث ذلك، وعشره فهو المساحة، فثلثه في هذه الصورة على التقريب: سبعة وسبعين، وعشره على التقريب: ثلاثة وعشرين. فذلك مائة وشيء قليل لا يبلغ عشر ذراع.

وإن كان مدوراً اعتبر أن يكون قطره أحد عشر ذراعاً، وخمس ذراع، ودوره ستة وثلاثين ذراعاً، فمساحته: أن يضرب نصف القطر، وهو خمسة ونصف عشر في نصف الدور، وهو ثمانية عشر يكون مائة ذراع وأربعة أخماس ذراع.

وأما حد العمق: فالأصح أن يكون بحال لا ينحسر الأرض بالاغتراف، وعليه الفتوى، وقيل: مقدار ذراع، وقيل: مقدار شبر.

قوله: (جَازَ الْوُضُوءُ مِنَ الْجَانِبِ الْآخَرِ) فيه إشارة إلى تنجس موضع الوقوع سواء كانت النجاسة مرئية أو غير مرئية، وهو اختيار العراقيين، وعند الخراسانيين، والبلخيين: إن كانت مرئية فكما قال العراقيون، وإن كانت غير مرئية يجوز التوضؤ من

موضع الوقوع، وهو الأصح كما في الوجيز.

قوله: (لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ النَّجَاسَةَ لاَ تَصِلُ إِلَيْهِ) لاتساعه وتباعد أطرافه.

قوله: (وَمَوْتُ مَا لَيْسَ لَهُ نَفْسٌ سَائِلَةٌ) أي دم سائل، والدليل على أن الدم يسمى نفساً، قول الشاعر:

تسيل على حد السيوف نفوسنا وليس على غير السيوف تسيل

قوله: (فِي الْمَاءِ لاَ يُنَجِّسُهُ) تقييده بالماء ليس بشرط، بل يطرد في الماء وغيره؛ لأن عدم التنجس فيه لعدم الدم لا للمعدن، وكذا إذا مات خارج الماء، ثم ألقي فيه لا ينجسه أيضاً.

قوله: (كَالْبَقِّ وَالذُّبَابِ وَالزَّنَابِيرِ وَالْعَقَارِبِ) البق كبار البعوض، وقيل: الكتان. وإنما ذكر الذباب بلفظ الواحد، والزنابير بلفظ الجمع؛ لأن الذباب كله جنس واحد، والزنابير أجناس شتى، وسمي ذباباً؛ لأنه كلما ذب آب أي كلما طرد رجع.

قوله: (وَمَوْتُ مَا يَعِيشُ فِي الْمَاءِ) إذا مات في الماء لا يفسده، وهو الذي يكون بوالده ومثواه فيه سواء كان له دم سائل أَوْ لاَ في ظاهر الرواية، وعند أبي يوسف: إذا كان له دم سائل أوجب التنجس.

واحترز بقوله: «يعيش فيه» عما يتعيش فيه، ولا يتنفس فيه كطير الماء، فإنه ينجسه.

وقيد «بالماء» إذ لو مات في غيره أفسده عند بعضهم، وإليه أشار الشيخ، وقيل: لا يفسده، وهو الأصح.

قوله: (كَالسَّمَكِ وَالضِّفْدَعِ وَالسَّرَطَانِ) قدم السمك؛ لأنه مجمع عليه، والباقي فيه خلاف الشافعي، فإنه عنده يفسده إلا السمك.

والسرطان هو العقام، والضفدع -بكسر الدال- وناس يفتحونَها، والكسر أفصح.

{مطلب في الماء المستعمل}

قوله: (وَأَمَّا الْمَاءُ الْمُسْتَعْمَلُ فَلاَ يَجُوزُ اسْتِعْمَالُهُ فِي طَهَارَةِ الأَحْدَاثِ) قيد بالأحداث؛ لأنه يزيل الأنجاس، وسواء توضأ به أو اغتسل به من جنابة، فإنه مستعمل ويكره شربه.

واختلف في صفته:

فروى الحسن عن أبي حنيفة أنه نجس نجاسة غليظة، حتى لو أصاب الثوب منه أكثر من قدر الدرهم منع الصلاة، وهذا بعيد جداً؛ لأن الثياب لا يمكن حفظها من

يسيره، ولا يمكن التحرز عنه.

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنه نجس نجاسة مخففة كبول ما يؤكل لحمه، وبه أخذ مشايخ بلخ.

وروى محمد عن أبي حنيفة أنه طاهر غير مطهِّر للأحداث كالخل واللبن. وهذا هو الصحيح، وبه أخذ مشايخ العراق، وسواء في ذلك كان المتوضئ طاهراً أو محدثاً في كونه مستعملاً.

قوله: (وَالْمُسْتَعْمَلُ كُلُّ مَاءٍ أُزِيلَ بِهِ حَدَثٌ أَوِ اسْتُعْمِلَ فِي الْبَدَنِ عَلَى وَجْهِ الْقُرْبَةِ) هذا قول أبي يوسف. وقيل: هو قول أبي حنيفة أيضاً.

وقال محمد: لا يصير مستعملاً إلا بنية القربة لا غير.

فقوله: «أزيل به حدث»: بأن توضأ متبرداً أو علَّم إنساناً الوضوء أو غسل أعضاءه من وسخ أو تراب. وهو في هذا كله محدث.

وقوله: «على وجه القربة»: بأن توضأ وهو طاهر بنية الطهارة. ويتفرع من هذا أربع مسائل:

1- إذا توضأ المحدث، ونوى القربة، صار مستعملاً إجماعاً.

2- وإذا توضأ الطاهر، ولم ينوها، لا يصير مستعملاً إجماعاً.

3- وإذا توضأ الطاهر، ونواها، صار مستعملاً إجماعاً؛ لأن عند أبي يوسف يصير مستعملاً بأحد شرطين:

إما أن يستعمله بنية القربة، أو يرفع به الحدث.

4- والرابعة، وهي مسألة الخلاف، وهي ما إذا توضأ المحدث، ولم ينوها: فعند أبي يوسف يكون مستعملاً؛ وعند محمد لا يصير مستعملاً، ولو كان جنباً، واغتسل للتبرد صار مستعملاً عند أبي يوسف خلافاً لمحمد.

وقوله: «في البدن»: قيد به؛ لأنه ما كان من غسالة الجمادات كالقدور والقصاع والحجارة لا يكون مستعملاً. وكذا إذا غسل ثوباً من الوسخ من غير نجاسة، لا يكون مستعملاً. وإذا غسل يده للطعام أو من الطعام كان مستعملاً؛ لأنه تقرب، قال عليه السلام: «الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر؛ وبعده ينفي اللمم»[1] يعني الجنون، وقيل

---

(1) قال العجلوني في كشف الخفاء: «الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر؛ وبعده ينفي اللمم؛ ويصحح البصر»، قال الصغاني موضوع.
انظر: كشف الخفاء (448/2).

=

للطعام: يصير مستعملاً، ومنه لا يصير مستعملاً.

{مطلب في حكم الجلود}

قوله: (وَكُلُّ إِهَابٍ دُبِغَ فَقَدْ طَهُرَ) الإهاب الجلد الذي لم يدبغ، فإذا دبغ سمي أديماً. وكل جلد يطهر بالدباغ، فإنه يطهر بالذكاة، وما لا فلا.

وفي الهداية: ما طهر بالدباغ، طهر بالذكاة. وكذا لحمه في الصحيح، وإن لم يكن مأكولاً.

وفي الفتاوى: الصحيح أنه لا يطهر لحمه.

وفي النهاية: إنما يطهر لحمه إذا لم يكن نجس السؤر. ثم على قول صاحب الهداية: إنما يطهر لحمه وجلده بالذكاة إذا وجدت الذكاة الشرعية بأن كان المذكي من أهل الذكاة بالتسمية. أما إذا كان مجوسيّاً فلا بد في الجلد من الدباغ؛ لأن فعله إماتة لا ذكاة. فيشترط أيضاً أن تكون الذكاة في محلها، وهو ما بين اللبة واللحيين. وقميص الحية طاهر كذا في الحلواني وجلدها نجس لا يطهر بالدباغة؛ لأنه لا يحتملها.

وقوله: «دبغ» فيه إشارة إلى أنه يستوي أن يكون الدابغ مسلماً أو كافراً أو صبيّاً أو مجنوناً أو امرأة.

وجلد الكلب يطهر بالدباغ عندنا.

وقال الشافعي: لا يطهر.

وفي رواية أيضاً عن الحسن بن زياد: والدباغ نوعان:

=

قال المناوي في فيض القدير شرح الجامع الصغير: «الوضوء قبل الطعام، وبعده ينفي الفقر»؛ لأن في غسل اليد قبله وبعده شكراً للنعمة، ووفاءً بحرمة الطعام المنعم به. والشكر يوجب المزيد. «وهو من سنن المرسلين» أي من طريقتهم المسلوكة المتعارفة بينهم. «طس» من رواية نـــهشل عن الضحاك «عن ابن عباس»، قال الهيثمي: فيه نـــهشل بن سعيد متروك. وقال شيخه الحافظ الزين العراقي: نـــهشل ضعيف جدًا، والضحاك لم يسمع من ابن عباس. وقال ولده الولي العراقي: سنده ضعيف، لكن له شواهد، وهي وإن كانت كلها ضعيفة، كما قاله الحافظ المذكور، لكنها تكسبه فضل قوة منها خبر القضاعي في مسند الشهاب عن موسى الرضي عن آبائه متصلاً: «الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر، وبعده ينفي اللمم»، وفي رواية عنه: «ينفي الفقر قبل الطعام وبعده»، وخبر أبي داود، والترمذي عن سلمان: «بركة الطعام الوضوء قبله، والوضوء وبعده».

انظر: فيض القدير شرح الجامع الصغير (376/6).

1- حقيقي: كالشث[1]، والقرظ، وقشور الرمان، وأشباه ذلك.

2- وحكمي: كالشمس والتراب، فإن عاود المدبوغ بالحكم الماء فيه روايتان:

في رواية: يعود نجساً.

وفي رواية: لا يعود نجساً، قال الخجندي: وهو الأظهر.

قوله: (وَجَازَتِ الصَّلَاةُ عَلَيْهِ وَالْوُضُوءُ مِنْهُ) وكذا تجوز الصلاة فيه، بأن يلبسه.

فإن قيل: ليس هذا موضع تطهير الأعيان النجسة، فَلِمَ ذكره الشيخ هنا، قيل: لأجل قوله: «والوضوء منه».

قوله: (إِلاَّ جِلْدَ الْخِنْزِيرِ وَالآدَمِيِّ) في هذا الاستثناء دلالة على طهارة جلد الكلب بالدباغ، وقد بيناه، وكما يطهر جلده بالدباغ، فكذا بالذكاة.

---

(1) الشَّثُّ: الكثير من كل شيء. والشَّثُّ: ضَرْب من الشجر؛ قال ابن سيده: كذا حكاه ابن دريد، وأنشد: بواد يمان يُنْبِتُ الشَّثَّ، فَرْعُه، وأَسْفَلُه بالمَرْخِ والشَّبَهانِ. وقيل: الشَّثُّ شجر طَيِّبُ الريح، مُرُّ الطَّعْمِ يُدْبَغُ به، قال أَبو الدُّقَيْشِ: ويَنْبُتُ في جبال الغَوْر، وتِهامة ونَجْدٍ؛ قال الشاعر يصف طبقات النساء:
فمنهنَّ مِثْلُ الشَّثِّ، يُعْجِبُكَ رِيحُه، وفي غِبِّهِ سُوءُ المَذاقَةِ والطَّعْمِ واحْتَاجَ فَسَكَّنَ، كقول جرير:
سِيرُوا بني العمِّ، فالأَهْوَازُ مِنزِلُكُمْ وَنَهْرُ تِيرى، ولا تَعْرِفْكُمُ العربُ. وقد أَورد الأَزهري هذا البيت:
فَمِنْهُنَّ مِثْلُ الشَّثِّ يُعْجِبُ رِيحُها لأَصْمعيّ: الشَّثُّ من شجر الجبال؛ قال تأَبَّط شراً:
كأَنَّما خَشْحَشُوا حُصّاً قَوادِمُه أَوْ أُمَّ خِشْفٍ، بذي شَثٍّ وَطُبَّاقِ قال الأَصْمعيّ: هما نبتان. وفي الحديث: أَنَّه مرَّ بشاة مَيِّتة؛ فقال عن جِلْدها: أَليس في الشَّثِّ والقَرَظِ ما يُطَهِّرُهُ؟ قال: الشَّثُّ ما ذكرناه؛ والقَرَظُ: وَرَقُ السَّلَم، يُدْبَغُ بهما؛ قال ابن الأَثير: هكذا يروى الحديث بالثاء المثلثة، قال: وكذا يَتَداوله الفقهاء في كتبهم وأَلفاظهم. وقال الأَزهري في كتاب لغة الفقه: إِنَّ الشَّبَّ، يعني بالباء الموحدة، وهو من الجواهر التي أَنبتها الله في الأَرض، يُدْبَغ به شِبه الزاج، قال: والسَّماعُ بالباء، وقد صحفه بعضهم فقاله بالمثلثه، وهو شجر مرُّ الطَّعْم، قال: ولا أَدْري، أَيُدبغ به أَم لا؟ وقال الشافعي في الأُم: الدِّباغ بكلِّ ما دَبَغَتْ به العربُ، من قَرَظ وشبَ، بالباء الموحدة. وفي حديث ابن الحَنَفِيَّة، ذكرَ رجلاً يَلِي الأَمْر بعد السُّفْياني فقال: يكون بين.
الشَّثُّ جَوْزُ البَرِّ. وقال أَبو حنيفة: الشَّثُّ شجر مثل شجر التُّفاح القِصار في القَدْر، وَوَرَقُه شبيه بورق الخِلاف، ولا شَوْكَ له، وله بَرَمَةٌ مُوَرَّدَةٌ، وسِنَفَةٌ صغيرة، فيها ثلاثُ حَبَّاتٍ أَوْ أَرْبَعٌ، سُودٌ، مثلُ الشُّنِيزِ تَرْعاهُ الحمامُ إِذا انْتَثَرَ، واحدتُه شثَّة.
انظر: لسان العرب مادة «شثث».

وإنما قدم ذكر الخنزير على الآدمي؛ لأنه موضع إهانة، وفي موضع الإهانة: يقدم المهان، كقوله تعالى: ﴿ لَّهُدِّمَتْ صَوَامِعُ وَبِيَعٌ وَصَلَوَاتٌ وَمَسَاجِدُ ﴾[1]، فقدم الصوامع والبيع على المساجد لأجل ذكر الهدم؛ لأنه إهانة. البيع جمع بيعة -بكسر الباء- وهي للنصارى، والصوامع للصابئين، والصلوات كنائس اليهود، وكانوا يسمونَها بالعبرانية صلوات.

والفيل كالخنزير عند محمد لا يطهر جلده بالدباغ، وعظامه نجسة لا يجوز بيعها، ولا الانتفاع بِها، وعند أبي حنيفة وأبي يوسف لا بأس ببيع عظامه، ويطهر جلده بالدباغة كذا في الخجندي.

قوله: (وَشَعْرُ الْمَيْتَةِ وَعَظْمُهَا طَاهِرَانِ) أراد ما سوى الخنــزير، ولم يكن عليه رطوبة، ورخص في شعره للخرازين للضرورة؛ لأن غيره لا يقوم مقامه عندهم. وعن أبي يوسف أنه كرهه أيضاً لهم، ولا يجوز بيعه في الروايات كلها.

والريش والصوف والوبر والقرن والخف والظلف والحافر كل هذه طاهرة من الميتة سوى الخنــزير. وهذا إذا كان الشعر محلوقاً أو مجزوراً فهو طاهر؛ وإن كان منتوفاً فهو نجس.

وعن محمد في نجاسة شعر الآدمي وظفره وعظمه روايتان، فبنجاسته أخذ الماتريدي، وبطهارته أخذ أبو القاسم الصفار، واعتمدها الكرخي وهو الصحيح.

وعند الشافعي: شعر الميتة وعظمها نجس.

وعند مالك: عظمها نجس، وشعرها طاهر.

ولم يذكر الشيخ بيض الميتة ولبنها، فنقول: الدجاجة إذا ماتت، وخرجت منها بيضة بعد موتِها، فهي طاهرة يحل أكلها عندنا سواء اشتد قشرها أم لا؛ لأنه لا يحلها الموت.

وقال الشافعي: إن اشتد قشرها فكذلك، وإن لم يشتد، فهي نجسة لا يحل أكلها.

وإن ماتت شاة، فخرج من ضرعها لبن: قال أبو حنيفة: هو طاهر يحل شربه، ولا يتنجس الوعاء.

وعندهما: هو طاهر في نفسه؛ لأنه لا يحله الموت إلا أنه يتنجس بنجاسة الوعاء، فلا يحل شربه.

وعند الشافعي: هو نجس، فلا يحل شربه، وإن مات جدي فانفخته طاهرة يجوز

---

(1) سورة الحج: 40.

أكل ما في جوفها سواء كان مائعاً أو جامداً عند أبي حنيفة.

وعندهما: إن كان مائعاً لا يجوز، وإن كان جامداً، وغسل جاز أكله.

وعند الشافعي: لا يجوز أكله والانفحة -بكسر الهمزة وفتح الفاء- مخففة كرش الجدي ما لم يأكل.

{مطلب في مسائل الآبار إذا وقع فيها روث أو حيوان}

قوله: (وَإِذَا وَقَعَ فِي الْبِئْرِ نَجَاسَةٌ) أي مائعة كالبول والدم والخمر.

قوله: (نُزِحَتْ) يعني البئر، والمراد ماؤها، ذكر المحل، وأراد به الحال كما يقال جرى النهر، وسال الميزاب، ومنه قوله تعالى: ﴿وَسْـَٔلِ ٱلْقَرْيَةَ﴾ [1].

قوله: (وَكَانَ نَزْحُ مَا فِيهَا مِنَ الْمَاءِ طَهَارَةً لَهَا) فيه إشارة إلى أنه يطهر الوحل، والأحجار، والدلو، والرشا، ويد النازح.

قوله: (فَإِنْ مَاتَتْ فِيهَا فَأْرَةٌ أَوْ عُصْفُورٌ أَوْ صَعْوَةٌ[2] أَوْ سُودَانِيَّةٌ) إنما يكون النـــزح بعد إخراج الفأرة. أما ما دامت فيها، فلا يعتد بشيء من النـــزح.

قوله: (أَوْ سَامُّ أَبْرَصُ) بتشديد الميم الوزغ الكبير، وهما اسمان جعلا اسماً واحداً، فإن شئتَ أعربتَ الأول، وأضفتَ إلى الثاني، وإن شئتَ بنيتَ الأول على الفتح، وأعربتَ الثاني بإعراب ما لا ينصرف، وإن شئتَ بنيتَهما جميعاً على الفتح مثل خمسة عشر.

قوله: (نُزِحَ مِنْهَا مَا بَيْنَ عِشْرِينَ دَلْواً إِلَى ثَلاَثِينَ دَلْواً) العشرون بطريق الإيجاب، والعشرة بطرق الاستحباب. وهذا إذا لم تكن الفأرة هاربة من الهرة ولا مجروحة. أما إذا كان كذلك ينـــزح جميع الماء، وإن خرجت حية؛ لأنـــها تبول إذا كانت هاربة. وكذا الهرة إذا كانت هاربة من الكلب أو مجروحة ينـــزح كل الماء؛ لأن البول والدم نجاسة مائعة.

وحكم الفأرتين والثلاث والأربع كالواحدة، والخمس كالهرة إلى التسع، والعشر كالكلب، وهذا عند أبي يوسف.

وقال محمد: الثلاث كالهرة، والست كالكلب إلى التسع. وكذلك العصفور وما في معناه.

---

(1) سورة يوسف 82.

(2) الصعو صغار العصافير الواحدة صعوة مثل تمر وتمرة، وهي حمر الرؤوس، وتجمع الصعوة أيضاً على صعاء مثل كلبة وكلاب.

انظر: المصباح المنير (ص 130).

وأما فأرتان فكفأرة واحدة بالإجماع.

وفي الهرتين ينـــزح جميع الماء إجماعاً.

وما كان بين الفأرة والهرة فحكمه حكم الفأرة.

وما كان بين الهرة والكلب كالهرة، وهكذا أبداً يكون حكمه حكم الأصغر. ولو أن هرة أخذت فأرة فوقعتا جميعاً في البئر إن كانت الهرة حية والفأرة ميتة نزح عشرون، وإن كانتا ميتتين أجزأهم نزح أربعين، ويدخل الأقل في الأكثر، وإن كانتا حيتين أخرجتا ولا ينـــزح شيء، وإن كانت الفأرة مجروحة أو بالت نزح جميع الماء.

وهل تطهر البئر بالدلو الأخير إذا انفصل عن الماء أو حتى يتنحى عن رأس البئر؟

فعند أبي يوسف: حتى يتنحى عن رأس البئر.

وعند محمد: بالانفصال عن الماء.

وفائدته: فيما إذا أخذ من ماء البئر بعد الانفصال من الماء قبل أن يتنحى عن رأس البئر، فعند أبي يوسف: نجس.

وعند محمد: طاهر، ولو نضب ماء البئر وجفت بعد وقوع الفأرة أو غيرها قبل النـــزح، ثم عاد لم تطهر إلا بالنـــزح عند أبي يوسف.

وعند محمد: تطهر بالجفاف حتى لو صلى رجل في قعرها جازت صلاته عند محمد خلافاً لأبي يوسف، ولو نضب الماء ولم يجف أسفلها حتى عاودها الماء اختلف المشايخ فيه على قول محمد: والصحيح: أنه لا بد من النـــزح.

قال في الصحاح: نضب الماء أي غار في الأرض، ولو وجب في البئر نزح عشرين فنـــزح عشر ونفد الماء ونبع غيره بعد ذلك لزمهم عشرة أخرى تتميماً للوظيفة عند أبي يوسف.

وقال محمد: لا يحتاج إلى نزح شيء آخر؛ لأنه لا يكون أشد حالاً من الكلب كذا في الفتاوى.

وهل تشترط المتابعة في النـــزح أم لا؟

عندنا: لا يشترط.

وعند الحسن بن زياد: يشترط.

قوله: (بِحَسَبِ كِبَرِ الْحَيَوَانِ وَصِغَرِهِ) الكُبْرُ بضم الكاف وإسكان الباء للجثة، وكذا الصُّغْر بضم الصاد وتسكين الغين.

وأما بكسر الكاف وفتح الباء، وبكسر الصاد وفتح الغين فللسن.

ومعنى المسألة: إذا كان الواقع كبيراً أو البئر كبيرة فالعشرة منستحبة، وإن كانا

صغيرين فالاستحباب دون ذلك، وإن كان أحدهما صغيراً والآخر كبيراً فخمس مستحبة، وخمس دونـــها في الاستحباب.

قوله: (وَإِنْ مَاتَتْ فِيهَا حَمَامَةٌ أَوْ دَجَاجَةٌ أَوْ سِنَّوْرٌ نُزِحَ مِنْهَا مَا بَيْنَ أَرْبَعِينَ دَلْواً إِلَى سِتِّينَ) إضعافاً للوجوب والاستحباب في الفأرة.

وفي الجامع الصغير: خمسون دلواً، وهو الأظهر إضعافاً للوجوب دون الاستحباب.

الدَّجاجة بفتح الدال على الأفصح، ويجوز كسرها، وهو شاذ. وأما ضمها فخطأ.

وفي السنورين والدجاجتين والحمامتين ينـــزح كل الماء.

قوله: (فَإِنْ مَاتَ فِيهَا كَلْبٌ أَوْ شَاةٌ أَوْ دَابَّةٌ أَوْ آدَمِيٌّ نُزِحَ جَمِيعُ مَائِهَا) موت الكلب ليس بشرط حتى لو خرج حيّاً ينـــزح جميع الماء، وكذا كل من سؤره نجس أو مشكوك فيه يجب نزح الكل. وإن خرج حيّاً ومن سؤره مكروه إذا خرج حيّاً، فالماء مكروه ينـــزح منه عشر دلاء، والشاة إذا خرجت حية، ولم تكن هاربة من السبع، فالماء طاهر وإن كانت هاربة ينـــزح كل الماء عندهما خلافاً لمحمد.

قوله: (وَعَدَدُ الدِّلاَءِ يُعْتَبَرُ بِالدَّلْوِ الْوَسَطِ الْمُسْتَعْمَلِ لِلآبَارِ) والمعتبر في كل بئر بدلوها. فإن لم يكن لها دلو يتخذ لها دلو يسع صاعاً.

قوله: (فَإِنْ نُزِحَ مِنْهَا بِدَلْوٍ عَظِيمٍ قَدْرُ مَا يَسَعُ مِنَ الدَّلْوِ الْوَسَطِ وَاحْتُسِبَ بِهِ جَازَ) لحصول المقصود مع قلة التقاطر.

وقال زفر والحسن بن زياد: لا يجوز؛ لأن عند تكرار النـــزح ينبع الماء من أسفلها، ويؤخذ من أعلاها، فيكون في حكم الجاري. وهذا لا يحصل بنـــزح الدلو العظيم مرة أو مرتين. قلنا: معنى الجريان ساقط؛ لأنه يحصل بدون النـــزح.

قوله: (وَإِنِ انْتَفَخَ الْحَيَوَانُ فِيهَا أَوْ تَفَسَّخَ نُـــزِحَ جَمِيعُ مَائِهَا صَغِيراً كَانَ الْحَيَوَانُ أَوْ كَبِيراً) وكذا إذا تمعط شعره الانتفاخ أن تتلاشى أعضاؤه.

والتفسخ أن تتفرق عضواً عضواً ولو قطع ذنب الفأرة وألقي في البئر نزح جميع الماء؛ لأنه لا يخلو من رطوبة، فإن جعل على موضع القطع شمعة لم يجب إلا ما في الفأرة.

قوله: (وَإِنْ كَانَتِ الْبِئْرُ مَعِيناً لاَ تُنْـــزَحُ وَقَدْ وَجَبَ نَزْحُ مَا فِيهَا أَخْرَجُوا مِقْدَارَ مَا كَانَ فِيهَا مِنَ الْمَاءِ) وفي معرفة ذلك ستة أوجه:

وجهان عند أبي حنيفة:

أحـــدهما: يـــؤخذ بقـــول أصحاب البئر، إذا قالوا بعد النـــزح ما كان في بئرنا

أكثر من هذا.

والثاني: ينـــزل البئر رجلان لهما معرفة بأمر الماء ويقولان بعد النـــزح ما كان فيها أكثر من هذا وهذا أشبه بالفقه؛ لأن الله تعالى اعتبر قول رجلين، فقال: ﴿يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [1].

وعند أبي يوسف وجهان أيضاً:

أحدهما: يحفر حفيرة لقدر طول الماء وعرضه وعمقه وتجصص بحيث لا ينشف ويصب فيها ما ينـــزح منها حتى تمتلئ.

والثاني: يجعل فيها قصبة ويجعل لمبلغ الماء علامة، فينـــزح منها عشرون مثلاً ثم تعاد القصبة، فينظر كم نقص؟ فينزح لكل قدر من ذلك عشرون.

وعند محمد وجهان:

أحدهما: ما في المتن[2].

والثاني: ما بين مائتين وخمسين إلى ثلثمائة وكأنه بَنَى جوابه على ما شاهد في آبار بلده.

وفائدة الخلاف بين ما في المتن والوجه الثاني: أنه يكتفى بنـــزح مائتين وعشرين على ما في المتن، ولا يكتفى به على الوجه الثاني.

قوله: (وَإِذَا وُجِدَ فِي الْبِئْرِ فَأْرَةٌ مَيْتَةٌ أَوْ غَيْرِهَا وَلاَ يَدْرُونَ مَتَى وَقَعَتْ وَلَمْ تَنْتَفِخْ وَلَمْ تَتَفَسَّخْ أَعَادُوا صَلاَةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ) ميتة بالتخفيف؛ لأن بالتشديد يطلق على الحي قال الله: ﴿إِنَّكَ مَيِّتٌ﴾ [3] أي ستموت وما قد مات يقال له: ميت بالتخفيف قال الشاعر:

ومن يك ذا روح فذلك ميت وما الميت إلا من إلى القبر يحمل

قوله: (إِذَا كَانُوا تَوَضَّئُوا مِنْهَا) أي وهم محدثون.

قوله: (وَغَسَلُوا كُلَّ شَيْءٍ أَصَابَهُ مَاؤُهَا) أي غسلوا ثيابـــهم من نجاسة. أما إذا توضئوا منها وهم متوضئون أو غسلوا ثيابَهم من غير نجاسة فإنَّهم لا يعيدون إجماعاً، كذا أفاد شيخنا موفق الدين رحمه الله. والمعنى فيه: أن الماء صار مشكوكاً في طهارته ونجاسته فإذا كانوا محدثين بيقين لم يزل حدثهم بماء مشكوك فيه. وإذا كانوا متوضئين لا تبطل

---

(1) سورة المائدة: 95.

(2) أي في متن القدوري.

(3) سورة الزمر: 30.

صلاتُهم بِماء مشكوك في نجاسته؛ لأن اليقين لا يرتفع بالشك[1]، وإن وجد في ثوبه نجاسة مغلظة أكثر من قدر الدرهم ولم يعلم بالإصابة لم يعد شيئاً بالإجماع، وهو الأصح؛ لأن الثوب بِمرأى بصره، فلا بد أن يطلع عليه هو أو غيره، فإذا لم يطلع عليها علم أنّها أصابته للحال بخلاف البئر؛ لأنَّها غائبة عن بصره، ولو وجد في ثوبه منيّاً أعاد الصلاة من آخر نومة نامها فيه.

قوله: (**وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَيْسَ عَلَيْهِمْ إِعَادَةُ شَيْءٍ حَتَّى يَتَحَقَّقُوا مَتَى وَقَعَتْ**) وكان أبو يوسف أولاً يقول بقول أبي حنيفة حتى رأى طائراً في منقاره فأرة ميتة ألقاها في بئر، فرجع إلى قول محمد؛ لأنّهم على يقين من طهارة البئر فيما مضى، وفي شك من نجاستها الآن، فلا يزول اليقين بالشك.

وأبو حنيفة يقول: قد زال هذا الشك بيقين النجاسة، فوجب اعتباره، ولأن للموت سبباً ظاهراً، وهو الوقوع في الماء، فيحال بالموت عليه، وعدم الانتفاخ في الماء دليل قرب العهد، فقدر بيوم وليلة، والانتفاخ دليل التقادم، فقدر بالثلاث. ألا ترى أن من دفن قبل أن يصلى عليه، فإنه يصلى على قبره إلى ثلاثة أيام، ولا يصلى عليه بعد ذلك؛ لأنه يتفسخ.

{مطلب في بيان أحكام السؤر}

قوله: (**وَسُؤْرُ الآدَمِيِّ وَمَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ طَاهِرٌ**) السؤر على خمسة أنواع:

1- سؤر طاهر بالاتفاق.

2- وسؤر نجس بالاتفاق.

3- وسؤر مختلف فيه.

4- وسؤر مكروه.

5- وسؤر مشكوك فيه.

أما الطاهر: فسؤر الآدمي، وما يؤكل لحمه، ويدخل فيه الجنب والحائض والنفساء

---

(1) اليقين لا يزول بالشك. هذه القاعدة أصل شرعي عظيم. عليها مدار كثير من الأحكام الفقهية. يتمثل فيها مظهر من مظاهر اليسر والرأفة في الشريعة الإسلامية. وهي تهدف إلى رفع الحرج حيث فيها تقرير لليقين باعتباره أصلاً معتبراً، وإزالة للشك الذي كثيراً ما ينشأ عن الوسواس، لا سيما في باب الطهارة والصلاة. ومن المعلوم أن الوسواس داء عضال، إذا اشتد بصاحبه لا ينفك عنه، فيقع المكلف في المشقة، ويكابد عناء في أداء الواجبات.

انظر: القواعد الفقهية للندوي، (ص 354).

والكافر، إلا سؤر شارب الخمر، ومن دمي فاه إذا شرب على فورهما، فإنه نجس. فإن ابتلع ريقه مراراً طهر فمه على الصحيح. وكذا سؤر مأكول اللحم طاهر كَلَبَنِهِ إلا الإبل الجلالة. وهي تأكل العذرة، فإن سؤرها مكروه. فإن كانت تخلط وأكثر علفها علف الدواب لا يكره.

وأما النجس: فسؤر الكلب والخنـــزير إلا أن سؤر الكلب خلاف مالك، فإنه عنده طاهر، ويغسل الإناء منه سبعاً عنده على طريق العبادة لا على سبيل النجاسة.

قوله: (وَسُؤْرُ الْكَلْبِ وَالْخِنْـــزِيرِ وَسِبَاعِ الْبَهَائِمِ نَجِسٌ) قدَّم الكلب والخنزير لموافقة الشافعي لنا فيهما، وأخَّر السباع لمخالفته لنا فيها.

وسباع البهائم: ما يصطاد بنابه كالأسد والذئب والفهد والنمر والثعلب والفيل والضبع وأشباه ذلك.

والسؤر المختلف فيه: هو سؤر السباع، فعندنا: هو نجس، وعند الشافعي: طاهر. لنا: أنّها محرمة الألبان واللحم، ويمكن الاحتراز من سؤرها، فكان سؤرها نجساً كسؤر الكلاب والخنازير. وأما قوله عليه السلام حين سئل عن الماء يكون في الفلوات وما ينوبه من السباع والكلاب، فقال: «لها ما أخذت في بطونها وما بقي فهو لنا شراب وطهور»[1]، فهو محمول على الماء الكثير. ألا تراه ذكر الكلاب وسؤرها نجس بالاتفاق.

قال في النهاية: ذكر محمد نجاسة سؤر السباع ولم يبين أنَّها نجاسة غليظة أو خفيفة. وقد روي عن أبي حنيفة: أنّها غليظة، وعن أبي يوسف: خفيفة كبول ما يؤكل لحمه.

وأما السؤر المكروه: فهو سؤر الهرة والدجاجة المخلاة وسواكن البيوت كالفأرة والحية وسباع الطير وهي التي لا يؤكل لحمها كالصقر والباز والعقاب والغراب الأسود والحدأة وأشباه ذلك.

---

(1) أخرجه ابن ماجه عن عبد الرحمن بن زيد بن أسلم عن أبيه عن عطاء عن أبي هريرة، قال: سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحياض التي بين مكة والمدينة، فقيل له: إن الكلاب والسباع ترد عليها، فقال: «لها ما أخذت في بطونها ولنا ما بقي شراب وطهور»، انتهى. وهو معلول بعبد الرحمن ويلزمهم القول بطهارة سؤر الكلب أيضاً.

أخرجه الدارقطني في «سننه» عن داود بن الحصين عن أبيه عن جابر، قيل: يا رسول الله أنتوضأ بما أفضلت الحمر؟ قال: «نعم، وبماء أفضلت السباع»، وداود بن الحصين - وإن كان أخرجا له في «الصحيحين»، وروى عنه مالك - فقد ضعفه ابن حبان.

انظر: نصب الراية (136/1).

قوله: (وَسُؤْرُ الْهِرَّةِ) أما كراهة سؤرها فهو قولهما، وعند أبي يوسف: ليس بِمكروه. وهل كراهيته عندهما كراهة تحريم أو تنــزيه؟ الصحيح: أنَّها كراهة تنـــزيه.

وفي الهداية: كراهيته لحرمة لحمها، وهو قول الطحاوي. وهذا يشير إلى القرب من كراهة التحريم، وقيل: لعدم تحاميها النجاسة وهو قول الكرخي وهو الصحيح، وهذا يشير إلى كراهة التنـــزيه، وإنما يكره الوضوء بسؤرها عندهما إذا وجد غيره. أما إذا لم يوجد لا يكره. وكان القياس أن يكون سؤرها نجساً نظراً إلى اللحم إلا أن الضرورة بالطوف أسقطت ذلك، وإليه الإشارة بقوله عليه السلام: «إنّها من الطوافين عليكم والطوافات»[1]، فإن لحست الهرة عضو إنسان يكره أن يصلي من غير غسله عندهما، وكذا إذا أكلت من شيء يكره أكل باقيه.

قال في الكامل: إنما يكره ذلك في حق الغني؛ لأنه يقدر على بدله. أما في حق الفقير لا يكره للضرورة، فإن أكلت الهرة فأرة وشربت على فورها تنجس الماء إلا إذا مكثت ساعة لغسل فمها بلعابها.

قوله: (وَالدَّجَاجَةِ الْمُخَلاَّةِ) لأنّها تخالط النجاسات، إذ لو كانت محبوسة بحيث لا

(1) رواه الدارقطني في «سننه» من طريقين عن عائشة: أحدهما: عن يعقوب بن إبراهيم الأنصاري عن عبد ربه بن سعيد عن أبيه عن عروة بن الزبير عن عائشة أنها قالت: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم تمر به الهرة فيصغي لها الإناء فتشرب، ثم يتوضأ بفضلها انتهى. قال: ويعقوب هذا، هو «أبو يوسف القاضي» وعبد ربه هو «عبد الله بن سعيد المقبري » وهو ضعيف، انتهى.

الطريق الثاني: عن محمد بن عمر الواقدي حدثنا عبد الحميد بن عمران بن أبي أنس عن أبيه عن عروة عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يصغي إلى الهرة الإناء حتى تشرب منه، ثم يتوضأ بفضلها، انتهى. والواقدي فيه مقال، وله طريق آخر عند الطحاوي في «شرح الآثار» حدثنا علي بن معبد حدثنا خالد بن عمرو الخراساني حدثنا صالح بن حسان حدثنا عروة بن الزبير عن عائشة، فذكره، ورواه أبو داود بمعناه من حديث داود بن صالح التمار عن أمه: أن مولاتها أرسلتها بـــهريسة إلى عائشة فوجدتها تصلي، فأشارت إليّ أن ضعيها، فجاءت هرة، فأكلت منها، فلما انصرفت أكلت من حيث أكلت الهرة، فقالت: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: «إنها ليست بنجس إنما هي من الطوافين عليكم». وقد رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتوضأ بفضلها، انتهى. ورواه الدارقطني، وقال: تفرد به عبد العزيز الدراوردي عن داود بن صالح عن أمه بِهذه الألفاظ، انتهى. وروى ابن ماجه. والدارقطني من حديث حارثة عن عمرة عن عائشة، قالت: كنت أتوضأ أنا ورسول الله صلى الله عليه وسلم من إناء واحد قد أصابت منه الهرة قبل ذلك، انتهى. قال الدارقطني : وحارثة لا بأس به، انتهى.

انظر: نصب الراية (1/133-134).

يصل منقارها إلى ما تحت قدمها لا يكره؛ لأن الأصل فيها الطهارة نظراً إلى اللحم بخلاف الهرة، فإنّها ولو حبست لا تزول الكراهة؛ لأنّها غير مأكولة اللحم.

وأما كراهة سؤر سباع الطير، فلأنها تأكل الميتات عادة، فأشبهت الدجاجة المخلاة، فلو حبست زالت الكراهة؛ لأنها تشرب بمنقارها، وهو عظم بخلاف الهرة، فإنها تشرب بلسانِها، وهو لحم. والعظم طاهرٌ بخلاف اللحم.

فإن قيل: ينبغي أن يكون سؤرها نجساً نظراً إلى اللحم كسباع البهائم؟ قيل: إنها تشرب بمناقيرها والسباع بألسنتها وهي رطبة بلعابها، ولأن سباع الطير يتحقق فيها الضرورة، فإنها تنقض من الهواء، فتشرب فلا يمكن صون الأواني عنها.

قوله: (وَسُؤْرُ الْبَغْلِ وَالْحِمَارِ مَشْكُوكٌ فِيهِمَا) وهذا هو النوع الخامس من الأسآر. وهل الشك في طهارته أو في طهوريته؟

قال بعضهم: في طهارته؛ لأنه لو كان طاهراً لكان طهوراً، وبِهذا قطع الصيرفي رحمه الله. وتفريعه على هذا القول: أن العرق واللعاب يعفى عنه في الأبدان والثياب ما لم يفحش للضرورة، وأن لبنه نجس حتى لو أصاب الثوب منه أكثر من قدر الدرهم منع الصلاة ولا يجوز شربه.

وقال بعضهم: الشك في طهوريته، ولا شك في كونه طاهراً، وهو اختيار صاحب الهداية وصاحب الوجيز.

وقال في الهداية: وهو الأصح، وتفريعه عندهم: أن لبنه وعرقه طاهر، ولو وقع في الماء يجوز الوضوء به ما لم يغلب على الماء، نص على هذا في الوجيز. وهل يطهر النجاسة على هذا القول؟ قال بعضهم: نعم، وقال بعضهم: حكمه أنه لا يطهر النجس، ولا ينجس الطاهر كذا في إيضاح الصيرفي.

وفي الهداية: لبن الحمار طاهر، وكذا عرقه طاهر.

وقال في النهاية: أما عرقه فصحيح، وأما لبنه فغير صحيح، بل الرواية في الكتب المعتبرة نجاسته أو تسوية النجاسة والطهارة فيه ولم يرجح جانب الطهارة أحد إلا في رواية غير ظاهرة عن محمد.

وفي المحيط: لبن الأتان نجس في ظاهر الرواية، وروي عن محمد أنه طاهر، ولا يؤكل.

قال التمرتاشي: وعن البزدوي: أنه يعتبر فيه الكثير الفاحش، وهو الصحيح.

وعن شمس الأئمة: أنه نجس نجاسة غليظة؛ لأنه حرام[1] بالإجماع، وعرق الحمار طاهر في الروايات المشهورة، وسؤر البغل مثل سؤر الحمار؛ لأنه من نسل الحمار فيكون بِمنزلته؛ لأن أمه من الخيل وأباه من الحمير، فكان كسؤر فرس خلط بسؤر حمار.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرُهُمَا تَوَضَّأَ بِهِمَا وَتَيَمَّمَ وَأَيُّهُمَا قَدَّمَهُ جَازَ) وقال زفر: لا يجوز إلا أن يقدم الوضوء على التيمم؛ لأنه ماء واجب الاستعمال، فأشبه الماء المطلق. ولنا أن المطهر أحدهما، فيفيد الجمع دون الترتيب. ومعنى قولهم يفيد الجمع: أي لا تخلو الصلاة الواحدة عنهما، وإن لم يوجد الجمع في حالة واحدة حتى إنه لو توضأ بسؤر الحمار، وصلى ثم أحدث وتيمم وصلى تلك الصلاة أيضا جاز؛ لأنه جمع الوضوء والتيمم في حق صلاة واحدة كذا في النهاية.

وعن نصير بن يحيى: في رجل لم يجد إلا سؤر حمار؟ قال: يهريقه حتى يصير عادماً للماء ثم يتيمم، فعرض قوله على أبي قاسم الصفار، فقال: هو قول جيد.

وفي النوادر: لو توضأ بسؤر الحمار وتيمم، ثم أصاب ماء طاهراً ولم يتوضأ به حتى ذهب الماء، ومعه سؤر الحمار، فعليه إعادة التيمم وليس عليه إعادة الوضوء بسؤر الحمار؛ لأنه إن كان مطهراً فقد توضأ به، وإن كان نجساً فليس عليه أن يتوضأ به لا في المرة الأولى ولا في المرة الثانية.

وسؤر الفرس طاهر عندهما؛ لأنه مأكول اللحم عندهما، وكذا عند أبي حنيفة أيضاً طاهر في الصحيح؛ لأن كراهة لحمه لإظهار شرفه لا لنجاسته.

وأما سؤر الفيل فنجس؛ لأنه سبع ذو ناب، وكذا سؤر القرد نجس أيضاً؛ لأنه سبع، وعرق كل شيء مثل سؤره. وعرق البغل والحمار ولعابهما إذا وقعا في الماء يجوز شربه، ولكن إذا أراد الوضوء به ولم يجد غيره، فإنه يتوضأ به ويتيمم، وإن أصاب الثوب شيء من لعابهما أو عرقهما، فإنه لا يمنع الصلاة، وإن فحش في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف: يمنع إذا فحش كذا في الخجندي. وعرق الجنب والحائض والنفساء طاهر، والله أعلم.

---

(1) الحرام، ومثلُه: المحرَّم. وهو ما ثبت النهي عنه بدليل قطعي لا شبهة فيه. كتأخير الصلاة عن وقتها، والكذب، ومَطْل الحقّ، وغصب المال، وظلم الناس، وفعل السرقة، وشرب الخمر، وأكل الربا، وارتكاب الزنى، وقتل النفس. وكترك الفرائض من الصلوات، وترك أداء فريضة الحج، وترك أداء فريضة الزكاة، وترك الحجاب للمرأة، ومثلُه اختلاطُها بالأجانب...

وحكمه: أنه يُعَاقَبُ فاعلُه العقابَ الشديد بالنار، ويُثَابُ تاركُه امتثالاً لله تعالى. ولا يخفى أن الحرام – ومثلُه المكروه – كلُّه خبيث، ولكنْ بعضُه أخبثُ من بعض، كما يبدو من الأمثلة، فنسأل الله العافية منها جميعاً.

باب التيمم

لما بين الشيخ الطهارة بالماء بجميع أنواعها من الصغرى والكبرى، وما ينقضها عقَّبها بِخَلَفِهَا وهو التيمم؛ لأن الخلف أبداً يقفو الأصل، أي لا يكون إلا بعده.

والتيمم ثابت بالكتاب والسنة. أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾[1].

وأما السنة، فقوله صلى الله عليه وسلم: «التيمم طهور المسلم ما لم يجد الماء»[2].

---

(1) سورة النساء: 43.

(2) قال النبي صلى الله عليه وسلم: «التراب طهور المسلم، ولو إلى عشر حجج ما لم يجد الماء». قلت: روي من حديث أبي ذر. ومن حديث أبي هريرة، فحديث أبي ذر رواه أبو داود «في الطهور» والترمذي «في الطهور». والنسائي من حديث أبي قلابة عن عمرو بن بجدان عن أبي ذر قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «الصعيد الطيب وضوء المسلم، ولو إلى عشر سنين ما لم يجد الماء، فإذا وجد الماء فليمسه بشرته، فإن ذلك خير»، انتهى. وطوّله أبو داود، قال الترمذي: حديث حسن صحيح، وفي رواية لأبي داود. والترمذي «طهور المسلم» أخرجه أبو داود. والترمذي عن خالد الحذاء عن أبي قلابة، وأخرجه النسائي عن أيوب عن أبي قلابة به بالطريقين، رواه ابن حبان في «صحيحه» في النوع الثلاثين، من القسم الأول، ورواه الحاكم في «المستدرك» وقال: حديث صحيح، ولم يخرجاه إذ لم يجدا لعمرو راوياً غير أبي قلابة الجرمي، انتهى. وبالطريقين أيضاً رواه الدارقطني في «سننه» ورواه أيضاً من حديث قتادة عن أبي قلابة به، وضعف ابن القطان في «كتابه الوهم والإيهام» هذا الحديث، فقال: وهذا حديث ضعيف بلا شك، إذ لا بد فيه من عمرو بن بجدان، وعمرو بن بجدان: لا يعرف له حال، وإنما روى عنه أبو قلابة، واختلف عنه، فقال: خالد الحذاء عنه عن عمرو بن بجدان، ولم يختلف على خالد في ذلك، وأما أيوب، فإنه رواه عن أبي قلابة، واختلف عليه، فمنهم من يقول: عنه عن أبي قلابة عن رجل من بني قلابة، ومنهم من يقول: عن رجل فقط، ومنهم من يقول: عن عمرو بن بجدان، كقول خالد، ومنهم من يقول: عن أبي المهلب، ومنهم من لا يجعل بينهما أحداً، فيجعله عن أبي قلابة عن أبي ذر، ومنهم من يقول: عن أبي قلابة أن رجلاً من بني قشير قال: يا نبي الله. هذا كله اختلاف على أيوب في روايته عن أبي قلابة، وجميعه في «سنن الدارقطني» وعلله، انتهى. قال الشيخ تقي الدين في «الإمام»: ومن العجب كون القطان لم يكتف بتصحيح الترمذي في معرفة حال عمرو بن بجدان، مع تفرده بالحديث، وهو قد نقل كلامه: هذا حديث حسن صحيح، وأيّ فرق بين أن يقول: هو ثقة، أو يصحح له حديث انفرد به؟ وإن كان توقف عن ذلك لكونه لم يرو عنه إلا أبو قلابة، فليس هذا بمقتضى مذهبه، فإنه لا يلتفت إلى كثرة الرواة في نفي جهالة الحال، فكذلك لا يوجب جهالة الحال بانفراد راو واحد عنه بعد وجود ما يقتضي تعديله، وهو تصحيح الترمذي، وأما الاختلاف الذي ذكره من «كتاب الدارقطني» فينبغي على طريقته. وطريقة الفقه أن ينظر في ذلك، إذ لا تعارض بين قولنا: عن رجل، وبين قولنا: عن رجل من بين

=

والتيمم في اللغة: هو القصد، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُوا۟ ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ﴾ [1] أي لا تقصدوا.

وفي الشرع: عبارة عن استعمال جزء من الأرض طاهر في محل التيمم. وقيل: عبارة عن قصد إلى الصعيد للتطهير. وهذه العبارة أصح؛ لأن في العبارة الأولى اشترط استعمال جزء من الأرض، والتيمم بالحجر يجوز، وإن لم يوجد استعمال جزئه.

{مطلب متى يجوز التيمم؟}

قوله: (وَمَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ وَهُوَ مُسَافِرٌ) المراد من الوجود: القدرة على الاستعمال حتى إنه لو كان مريضاً أو على رأس بئر بغير دلو أو كان قريباً من عين، وعليها عدو أو

=

عامرو، بين قولنا: عن عمرو بن بجدان، وأما من أسقط ذكر هذا الرجل فيأخذ بالزيادة، ويحكم بها، وأما من قال: عن أبي المهلب، فإن كان كنية لعمرو فلا اختلاف، وإلا فهي رواية واحدة مخالفة احتمالاً لا يقيناً، وأما من قال: إن رجلاً من بني قشير قال: يا نبي الله. فهي مخالفة، فكان يجب أن ينظر في إسنادها على طريقته، فإن لم يكن ثابتاً لم يعلل بها، انتهى كلامه.

وأما حديث أبي هريرة، فرواه البزار في «مسنده» حدثنا مقدم بن محمد المقدمي حدثني القاسم بن يحيى بن عطاء بن مقدم حدثنا هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الصعيد وضوء المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين، فإذا وجد الماء فليتق الله وليمسه بشرته»، انتهى. قال البزار: لا نعلمه يروى عن أبي هريرة إلا من هذا الوجه، ولم نسمعه إلا من مقدم، وكان ثقة، انتهى. ورواه الطبراني في «معجمه الوسط» حدثنا أحمد بن محمد بن صدقة حدثنا مقدم بن محمد المقدمي به عن ابن سيرين عن أبي هريرة، قال: كان أبو ذر في غنيمة بالمدينة، فلما جاء قال له النبي صلى الله عليه وسلم: «يا أبا ذر، فسكت فردها عليه، فسكت، فقال: يا أبا ذر ثكلتك أمك، قال: إني جنب، فدعا له الجارية بماء، فجاءته به، فاستتر براحلته، ثم اغتسل، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: يجزئك الصعيد، ولو لم تجد الماء عشرين سنة، فإذا وجدته فأمسه جلدك، انتهى. وقال: لم يروه عن ابن سيرين إلا هشام، ولا عن هشام إلا القاسم، تفرد به مقدم، انتهى. وذكره ابن القطان في «كتابه» من جهة البزار، وقال: إسناده صحيح، وهو غريب من حديث أبي هريرة، وله علة، والمشهور حديث أبي ذر الذي صححه الترمذي، وغيره، قال: والقاسم بن يحيى بن عطاء بن مقدم أبو محمد الهلالي الواسطي يروي عن عبيد الله بن عمر. وعبد الله بن عثمان بن خيثم، وروى عنه ابن أخيه مقدم بن يحيى الواسطي. وأحمد بن حنبل، وأخرج له البخاري في -التفسير، والتوحيد، وغيرهما- من «صحيحه» معتمداً على ما يرويه، انتهى كلامه.

انظر: نصب الراية (1/148-150).

(1) سورة البقرة: 267.

سبع أو حية لا يستطيع الوصول إليه لا يكون واجداً.

والمراد أيضاً من الوجود: ما يكفي لرفع حدثه وما دونه كالمعدوم.

ويشترط أيضاً إذا وجد الماء أن يكون مستحقاً بشيء آخر كما إذا خاف العطش على نفسه أو رفيقه أو دابته أو كلابه لماشيته أو صيده في الحال أو في ثاني الحال، فإنه يجوز له التيمم، وكذا إذا كان محتاجاً إليه للعجن دون اتخاذ المرقة وسواء كان رفيقه المخالط له أو آخر من أهل القافلة. فإن قيل: لم قدم المسافر على المريض، وفي القرآن تقديم المريض، قال الله تعالى: ﴿ وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ ﴾ (1)، قيل: لأن الحاجة إلى ذكر المسافر أمس؛ لأنه أعم وأغلب؛ لأن المسافرين أكثر من المرضى. وإنما قدم في القرآن المريض؛ لأن الآية نزلت لبيان الرخصة، وشرعت الرخصة مرحمة للعباد، والمريض أحق بالمرحمة.

قوله: (أَوْ خَارِجَ الْمِصْرِ) نصب على الظرف، تقديره: أو في خارج المصر، أي في مكان خارج المصر، وسواء في كونه خارج المصر للتجارة أو للزراعة أو للاحتطاب أو للاحتشاش أو غير ذلك. وفيه إشارة إلى أنه لا يجوز التيمم لعدم الماء في المصر سوى المواضع المستثناة، وهي ثلاثة:

1- خوف فوت صلاة الجنازة.

2- أو صلاة العيد.

3- أو خوف الجنب من البرد، وعن السلمي جواز ذلك، والصحيح عدم الجواز؛ لأن المصر لا يخلو عن الماء.

قوله: (بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمِصْرِ نَحْوُ الْمِيلِ أَوْ أَكْثَرُ) التقييد بالمصر غير لازم، والمراد بينه وبين الماء. والتقييد بالميل هو المشهور عليه أكثر العلماء. وقال بعضهم: أن يكون بحيث لا يسمع الأذان، وقيل: إن كان الماء أمامه، فميلان، وإن كان خلفه أو يمينه أو يساره فميل.

وقال زفر: إن كان بحال يصل إلى الماء قبل خروج الوقت لا يجوز له التيمم وإلا فيجوز، وإن قرب، وعن أبي يوسف: إن كان بحيث إذا ذهب إليه وتوضأ تذهب القافلة، وتغيب عن بصره يجوز له التيمم.

قال في الذخيرة: وهذا حسن جداً والميل ألف خطوة للبعير، وهو أربعة آلاف

---

(1) سورة النساء: 43.

ذراع. فإن قيل: ما الحاجة إلى قوله: «أو أكثر» وقد علم جوازه مع قدر الميل؟ قيل؛ لأن المسافة إنما تعرف بالجزر والظن، فلو كان في ظنه نحو الميل أو أقل لا يجوز، وإن كان في ظنه نحو الميل أو أكثر جاز حتى لو تيقن أنه ميل جاز له التيمم.

قوله: (أَوْ كَانَ يَجِدُ الْمَاءَ إِلاَّ أَنَّهُ مَرِيضٌ فَخَافَ إِنِ اسْتَعْمَلَ الْمَاءَ اشْتَدَّ مَرَضُهُ) المريض له ثلاث حالات:

أحدها: إذا كان يستضر باستعمال الماء كمن به جدري أو حمى أو جراحة يضره الاستعمال، فهذا يجوز له التيمم إجماعاً.

والثانية: إن كان لا يضره إلا الحركة إليه، ولا يضره الماء كالمبطون وصاحب العرق المديني، فإن كان لا يجد من يستعين به جاز له التيمم أيضاً إجماعاً، وإن وجد، فعند أبي حنيفة: يجوز له التيمم أيضاً سواء كان المستعان به من أهل طاعته أو لا، وأهل طاعته عبده أو ولده أو أجيره، وعندهما: لا يجوز له التيمم كذا في التأسيس.

وفي المحيط: إذا كان من أهل طاعته لا يجوز إجماعاً.

والثالثة: إذا كان لا يقدر على الوضوء لا بنفسه ولا بغيره ولا على التيمم لا بنفسه ولا بغيره، قال بعضهم: لا يصلي على قياس قول أبي حنيفة، حتى يقدر على أحدهما. وقال أبو يوسف: يصلي تشبهاً ويعيد. وقول محمد مضطرب في رواية الزيادات مع أبي حنيفة، وفي رواية أبي سليمان مع أبي يوسف، ولو حبس في المصر، ولم يجد ماء، ووجد التراب الطاهر، صلى بالتيمم عندنا، وأعاد إذا خلص، وعند زفر: لا يصلي. وقال محمد بن الفضل: إن كان مقطوع اليدين والرجلين أو كان بوجهه جراحة صلى بغير طهارة.

قوله: (أَوْ خَافَ الْجُنُبُ إِنِ اغْتَسَلَ بِالْمَاءِ أَنْ يَقْتُلَهُ الْبَرْدُ أَوْ يُمْرِضَهُ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ) هذا إذا كان خارج المصر إجماعاً، وكذا في المصر أيضاً عند أبي حنيفة خلافاً لهما، وقيد بالغسل؛ لأن المحدث في مصر إذا خاف من التوضؤ الهلاك من البرد، لا يجوز له التيمم إجماعاً على الصحيح، كذا في المستصفى.

{مطلب في كيفية التيمم}

قوله: (وَالتَّيَمُّمُ ضَرْبَتَانِ) وهل الضربتان من التيمم؟ قال ابن شجاع: نعم، وإليه أشار الشيخ. وقال الإسبيجابي: لا.

وفائدته: فيما إذا ضرب ثم أحدث قبل مسح الوجه أو نوى بعد الضرب، فعند ابن شجاع: لا يجوز؛ لأنه أتى ببعض التيمم ثم أحدث فينتقض، وعند الإسبيجابي: يجوز

كمن ملأ كفه ماء للوضوء، ثم أحدث، ثم استعمله في الوجه، فإنه يجوز.

قوله: (يَمْسَحُ بِإِحْدَاهُمَا وَجْهَهُ وَبِالأُخْرَى ذِرَاعَيْهِ إِلَى الْمِرْفَقَيْنِ) ولا يشترط تكراره إلى الثلاث كما في الوضوء؛ لأن التراب ملوث، وليس بطهارة في الحقيقة، وإنما عرف مطهراً شرعاً فلا حاجة إلى كثرة التلويث إذا كان المراد قد حصل بمرة.

وقوله: «بإحداهما»: إشارة إلى سقوط الترتيب.

وقوله: «يمسح»: إشارة إلى أنه لو ذر التراب على وجهه، ولم يمسحه لم يجز. وقد نص عليه في الإيضاح أنه لا يجوز، ويشترط الاستيعاب، وهو الصحيح، ولا يجب عليه مسح اللحية، ولا مسح الجبيرة، ولو مسح بإحدى يديه وجهَهُ، وبالأخرى يديه أجزأه في الوجه واليد الأولى، ويعيد الضرب لليد الأخرى.

قوله: «إلى المرفقين» احتراز عن قول الزهري، فإنه يشترط المسح إلى المنكبين، وعن قول مالك: حيث يكتفي به إلى نصف الذراعين. وفيه تصريح باشتراط الاستيعاب هو الصحيح.

وروى الحسن عن أبي حنيفة: أنه ليس بشرط حتى لو مسح الأكثر جاز، فإذا قلنا: بالاستيعاب وجب نزع الخاتم وتخليل الأصابع.

وفي الهداية: لا بد من الاستيعاب في ظاهر الرواية لقيامة مقام الوضوء، وسنة التيمم أن يسمي الله تعالى قبل الضرب ويقبل بيديه ويدبر، ثم ينفضهما عند الرفع نفضة واحدة في ظاهر الرواية، وعن أبي يوسف: نفضتين، ويفعل في الضربة الثانية كذلك، وليس عليه أن يتلطخ بالتراب؛ لأن المقصود هو المسح دون التلويث.

وكيفية التيمم: أن يضرب بيديه ضربة، ويرفعهما، وينفضهما، حتى يتناثر التراب، ويمسح بِهما وجهه، ثم يضرب أخرى، وينفضهما، ويمسح بباطن أربع أصابع يده اليسرى ظاهر كفه اليمنى من رؤوس الأصابع إلى المرفق، ثم بباطن كفه اليسرى باطن ذراعه اليمنى إلى الرسغ، ويمر بباطن إبْهامه اليسرى على ظاهر إبْهامه اليمنى، ثم يفعل بيده اليسرى كذلك، فإن قيل: لِمَ كان التيمم في الوجه، واليدين خاصة؟ قيل؛ لأنه بدل عن الأصل، وهو الغسل والرأس ممسوح، والرجلان فرضهما متردد بين المسح والغسل.

قوله: (وَالتَّيَمُّمُ مِنَ الْجَنَابَةِ وَالْحَدَثِ سَوَاءٌ) يعني فعلاً ونيةً.

وعند أبي بكر الرازي: لا بد من نية التمييز إن كان للحدث نوى رفع الحدث، وإن كان للجنابة نوى رفع الجنابة. والصحيح: أنه لا يحتاج إلى نية التمييز، بل إذا نوى الطهارة أو استباحة الصلاة أجزأه، وكذا التيمم للحيض والنفاس.

قوله: (وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ بِكُلِّ مَا كَانَ مِنْ جِنْسِ الأَرْضِ) وهو ما إذا طبع لا ينطبع ولا يلين وإذا أحرق لا يصير رماداً.

قوله: (كَالتُّرَابِ وَالرَّمْلِ وَالْحَجَرِ وَالْجِصِّ وَالنُّورَةِ وَالْكُحْلِ وَالزِّرْنِيخِ) قدّم التراب؛ لأنه مجمع عليه. وكذا يجوز التيمم بالحصار والآجر المدقوق والخزف المدقوق كذا في الخجندي. يعني إذا كان من طين خالص، وأما إذا خالطه ما ليس من جنس الأرض، وكان المخالط أكثر منه لا يجوز به التيمم.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ لاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِالتُّرَابِ وَالرَّمْلِ خَاصَّةً) وله في الرمل روايتان: أصحهما: عدم الجواز. والخلاف مع وجود التراب أما إذا عدم، فقوله: كقولهما. ولو تيمم على حجر أملس لا غبار عليه أو على حائط أو على موضع ندي من الأرض أجزأه عند أبي حنيفة وزفر.

وعند محمد: روايتان. وإن تيمم بالملح إن كان مائياً لا يجوز، وإن كان جبلياً جاز كذا في الخجندي والفتاوى.

وقال شمس الأئمة: الأصح عندي: لا يجوز، ولو لم يجد إلا الطين، فإنه يلطخ به طرف ثوبه أو غيره، حتى يجف ثم يتيمم به، وإن لم يمكنه ذلك قال الخجندي: لا يصلي ما لم يجد الماء أو التراب اليابس أو الأشياء التي يجوز بها التيمم.

وفي الكرخي: يجوز التيمم بالطين الرطب، وإن لم يعلق بيديه، والصحيح: جواز التيمم بالطين عند أبي حنيفة وزفر. ولو اختلط ما لا يجوز به التيمم بالتراب كالدقيق والرماد إن كان التراب هو الأكثر جاز التيمم به، وإن كان التراب أقل لا يجوز.

ولو حبس في السجن، ولم يجد فيه ماء ولا تراباً طاهراً؟

قال أبو حنيفة: لا يصلي لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا صلاة إلا بطهور» والطهور هو الماء عند وجوده والتراب عند عدمه.

وقال أبو يوسف يصلي ثم إذا خرج من الحبس يلزمه الإعادة، وإن لم يجد الماء ووجد التراب الطاهر يتيمم ويصلي عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لزفر.

وهل يلزمه الإعادة؟ ذكر محمد في الزيادات: أنه يعيد استحساناً؛ لأن العذر حصل من جهة آدمي، وذلك لا يؤثر في وجوب الإعادة كمن قيد رجلاً حتى صلى قاعداً، ثم أزال ذلك عنه فإنه يلزمه الإعادة إجماعاً.

وذكر أبو يوسف: أنه إذا تيمم في الحبس بالتراب الطاهر، ثم خرج لا يلزمه الإعادة؛ لأنه قد جوز له الصلاة بالتيمم لأجل العذر فصار كالمسافر.

{مطلب حكم النية في التيمم}

قوله: (وَالنِّيَّةُ فَرْضٌ فِي التَّيَمُّمِ مُسْتَحَبَّةٌ فِي الْوُضُوءِ) وقال زفر: ليست بفرض فيه؛ لأنه خلف عن الوضوء، فلا يخالفه في وصفه.

ولنا: أن التيمم هو القصد، والقصد هو الإرادة، وهي النية، فلا يمكن فصل التيمم عنها بخلاف الوضوء، فإنه اسم لغسل ومسح في أعضاء مخصوصة فافترقا. وإن شئتَ قلتَ: إن الماء مطهر بنفسه، فلا يحتاج إلى نية التطهير، والتراب ملوث، فلم يكن طهارة إلا بالنية.

قال الخجندي: إذا تيمم لصلاة الجنازة، أو لسجدة التلاوة، أو للنافلة، أو لقراءة القرآن جاز أن يصلي به سائر الصلوات؛ لأن سجود التلاوة والقراءة بعض من أبعاض الصلاة. ألا ترى أنه لا بد للصلاة من القراءة.

وفي الفتاوى: الصحيح: أنه إذا تيمم لقراءة القرآن لا يجوز به الصلاة، ولو لمس المصحف أو لدخول المسجد أو لزيارة القبور أو لعيادة المريض أو للأذان، لم يجز أن يصلي به إجماعاً؛ لأن التيمم لم يحصل للصلاة ولا لجزء منها، ولو تيمم كافر يريد به الإسلام، ثم أسلم لم يكن متيمما عندهما؛ لأنه ليس بأهل للنية.

وقال أبو يوسف: هو متيمم؛ لأنه نوى قربة مقصودة.

قلنا: هو قربة مقصودة تصح بدون الطهارة بخلاف سجدة التلاوة، فإنها قربة مقصودة لا تصح بدون الطهارة، ولو تيمم هذا الكافر يريد الصلاة، ثم أسلم بعد التيمم لا يكون متيمماً إجماعاً؛ لأن الصلاة لا تصح منه فكان وجود النية كعدمها والإسلام يصح منه.

ولو تيمم المسلم، ثم ارتد -والعياذ بالله-، ثم أسلم فهو على تيممه، ولو توضأ الكافر لا يريد الإسلام، ثم أسلم فهو متوضئ عندنا خلافاً للشافعي بناء على اشتراط النية عنده في الوضوء، وعندنا الوضوء لا يفتقر إلى النية، فاستوى فيه المسلم والكافر، فصار كإزالة النجاسة.

{مطلب في نواقض التيمم}

قوله: (وَيَنْقُضُ التَّيَمُّمَ كُلُّ شَيْءٍ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ) لأنه في حكمه وخلف عنه.

قوله: (وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً رُؤْيَةُ الْمَاءِ إِذَا قَدَرَ عَلَى اسْتِعْمَالِهِ) رؤية الماء غير ناقضة؛ لأنها ليست بخارج نجس فلم يكن حدثاً، وإنما الناقض الحدث السابق. وإنما أضاف الانتقاض إليها؛ لأن عمل الناقض السابق يظهر عندها، فأضيف إليها مجازاً. والمراد: رؤية

ما يكفي لرفع حدثه. أما لو رأى ما لا يكفيه أو يكفيه إلا أنه محتاج إليه للعطش أو للعجن لم ينتقض تيممه. وإنما قال: «إذا قدر على استعماله»؛ لأن القدرة هي المراد بالوجود الذي هو غاية لطهورية التراب، وخائف العدو أو السبع عاجز غير قادر حكماً، ولو مر على الماء وهو لا يعلم به إن كان نائماً لم ينقض تيممه، وإن مر عليه وهو في موضع لا يستطيع النــزول إليه لخوف عدو أو سبع لم ينتقض أيضاً.

وفي الفتاوى: إذا مر على الماء وهو نائم أو لا يعلم به لا يبطل تيممه، وهذا إنما يتصور فيمن تيمم للجنابة أو مر وهو نائم في الصلاة راكباً أو ماشياً، وهو نائم وإلا فقد ينقض تيممه بالنوم، وقال بعضهم: إذا مر بالماء وهو نائم؟

فعند أبي يوسف: لا ينتقض تيممه.

وعند محمد: ينتقض.

وعند أبي حنيفة: مثل قول محمد.

وفي الهداية: والنائم عند أبي حنيفة قادر تقديراً، وخائف السبع عاجز حكماً. والفرق بين النائم والخائف: أن النوم في حالة السفر على وجه لا يشعر بالماء نادر خصوصاً على وجه لا يتخلله اليقظة المشعرة بالماء فلم يعتبر نومه كاليقظان حكماً.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ التَّيَمُّمُ إِلاَّ بِالصَّعِيدِ الطَّاهِرِ) الصعيد وجه الأرض، وقوله تعالى: ﴿ صَعِيدًا طَيِّبًا ﴾ [1] أي طاهراً. ولو تيمم رجل من موضع، وتيمم آخر بعده منه جاز؛ لأن التيمم لا يكسب التراب الاستعمال.

{مطلب في استحباب تأخير الصلاة لمن فقد الماء}

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ لِمَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ وَهُوَ يَرْجُو أَنْ يَجِدَهُ فِي آخِرِ الْوَقْتِ أَنْ يُؤَخِّرَ الصَّلاَةَ إِلَى آخِرِ الْوَقْتِ) وهل يؤخر إلى آخر وقت الجواز أو إلى آخر وقت الاستحباب؟

قال الخجندي: إلى آخر وقت الجواز.

وقال غيره: إلى آخر وقت الاستحباب، وهو الصحيح.

وقيل: إن كان على ثقة، فإلى آخر وقت الجواز، وإن كان على طمع، فإلى آخر وقت الاستحباب، وإن لم يكن على طمع من الماء لم يؤخر، ويتيمم في أول الوقت ويصلي.

---

(1) سورة النساء: 43.

قوله: «وهو يرجو»: أي يطمع.

قال الإمام حافظ الدين: هذه المسألة تدل على أن الصلاة في أول الوقت عندنا أفضل، إلا إذا تضمن التأخير فضيلة كتكثير الجماعة. وأنكر ذلك بعض المتأخرين، وقال: قد ثبت بصريح أقوال علمائنا أن الأفضل: الإسفار بالفجر مطلقاً، والإبراد بالظهر في الصيف، وتأخير العصر ما لم تتغير الشمس من غير اشتراط جماعة، فكيف يترك هذا الصريح بالمفهوم؟ ويجاب لحافظ الدين: أن الصريح محمول على ما إذا تضمن ذلك فضيلة كتكثير الجماعة؛ لأنه إذا لم يتضمن ذلك لم يكن للتأخير فائدة.

قوله: (وَيُصَلِّي بِتَيَمُّمِهِ مَا شَاءَ مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ) وعند الشافعي: يتيمم لكل فرض؛ لأنه طهارة ضرورية، فلا يصلي به أكثر من فريضة واحدة، وما شاء من النوافل ما دام في الوقت.

ولنا قوله تعالى: ﴿ فَلَمْ تَجِدُواْ مَآءً فَتَيَمَّمُواْ ﴾ [1]، وقوله عليه السلام: «الصعيد وضوء المسلم ما لم يجد الماء»[2]، فجعل الطهارة ممتدة إلى غاية وجود الماء، ولو تيمم للنافلة جاز أن يؤدي به الفريضة.

وعند الشافعي: لا يجوز ولو تيمم للصلاة قبل دخول وقتها جاز، وعند الشافعي: لا يجوز.

قوله: (وَيَجُوزُ التَّيَمُّمُ لِلصَّحِيحِ فِي الْمِصْرِ إِذَا حَضَرَتْ جَنَازَةٌ وَالْوَلِيُّ غَيْرُهُ فَخَافَ إِنِ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَفُوتَهُ الصَّلَاةُ فَإِنَّهُ يَتَيَمَّمُ وَيُصَلِّي) قيد بالصحيح؛ لأن في المريض لا يتقيد بحضور الجنازة.

وقيد بالمصر؛ لأن الظاهر في المفازة عدم الماء.

قوله: «والولي غيره»: فيه إشارة إلى أنه لا يجوز للولي؛ لأن له الإعادة.

وقال في الهداية: لا يجوز، وهو الصحيح.

وفي النوادر: لا يجوز للولي أيضاً، وكذا إذا كان إماماً لا يجوز له التيمم؛ لأنه لا يخشى فواتها، فإن أذن الولي لغيره أن يصلي، فصلى لا يجوز له الإعادة، فعلى هذا يجوز له التيمم إذا أذن لغيره.

ولا فرق في جواز هذا التيمم للمحدث والجنب والحائض إذا انقطع دمها لعشرة أيام في المصر وغيره.

---

(1) سورة النساء: 43.

(2) سبق تخريجه في أول باب التيمم.

ولو تيمم لصلاة الجنازة لخوف الفوات، فصلى عليها، ثم حضرت أخرى جاز أن يصلي عليها بذلك التيمم عندهما.

وقال محمد: يتيمم ثانياً.

والخلاف: فيما إذا لم يتمكن من التوضؤ بينهما. أما إذا تمكن بأن كان الماء قريباً منه، ثم فات التمكن، فإنه يعيد التيمم إجماعاً.

قوله: (وَكَذَلِكَ مَنْ حَضَرَ صَلاَةَ الْعِيدِ فَخَشِيَ إِنِ اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ أَنْ تَفُوتَهُ صَلاَةُ الْعِيدِ) يعني جميعاً. أما إذا كان يدرك بعضها لم يتيمم. والأصل: أن كل موضع يفوت فيه الأداء لا إلى خلف، فإنه يجوز له التيمم كصلاة الجنازة والعيد؛ وما يفوت إلى خلف لا يجوز له التيمم كالجمعة وخشية فوات الصلاة.

قوله: (وَإِنْ خَافَ مَنْ شَهِدَ الْجُمُعَةَ إِذَا اشْتَغَلَ بِالطَّهَارَةِ فَاتَتْهُ، فَإِنَّهُ لاَ يَتَيَمَّمُ)؛ لأن لها خلفاً، وهو الظهر.

قوله: (وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ فَإِنْ أَدْرَكَ الْجُمُعَةَ صَلاَّهَا، وَإِلاَّ صَلَّى الظُّهْرَ أَرْبَعاً) إنما قيد بقوله: «أربعاً»، وإن كان الظهر لا محالة أربعاً لإزالة الشبهة، إذ الجمعة خلف عن الظهر عندنا، فترد الشبهة على السامع أنه يصلي ركعتين، فأزال الشبهة بقوله: «أربعاً». وكذا لا يتيمم لسجدة التلاوة؛ لأنها لا تسقط بمضي الوقت.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِذَا ضَاقَ الْوَقْتُ فَخَافَ إِنْ تَوَضَّأَ فَاتَ الْوَقْتُ لَمْ يَتَيَمَّمْ وَلَكِنَّهُ يَتَوَضَّأُ وَيُصَلِّيهَا فَائِتَةً)؛ لأن الفوات إلى الخلف، وهو القضاء.

{مطلب في مسائل التيمم}

قوله: (وَالْمُسَافِرُ إِذَا نَسِيَ الْمَاءَ فِي رَحْلِه فَتَيَمَّمَ وَصَلَّى ثُمَّ ذَكَرَ الْمَاءَ بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يُعِدْ صَلاَتَهُ عِنْدَهُمَا. وَقَالَ أَبو يُوسُفُ: يُعِيدُ) قيد بـ«المسافر»، وإن كان غيره كذلك؛ لأن الغالب أن حمل الماء لا يكون إلا للمسافر. وقيد بـ«النسيان» احترازاً مما إذا شك أو ظن أن ماءه قد فني فصلى، ثم وجده، فإنه يعيد إجماعاً. وقيد بقوله: «في رحله»؛ لأنه لو كان على ظهره، أو معلقاً في عنقه، أو موضوعاً بين يديه فنسيه، وتيمم لا يجوز إجماعاً؛ لأنه نسي ما لا ينسى، فلا يعتبر نسيانه، وكذا لو كان في مؤخرة الدابة، وهو سائقها، أو في مقدمها وهو قائدها، أو راكبها لا يجوز تيممه إجماعاً.

قوله: «وصلى ثم ذكر الماء»: يحترز عما إذا ذكر، وهو في الصلاة، فإنه يقطع ويعيد إجماعاً. وسواء ذكر في الوقت أو بعده ووضع في كتاب الصلاة إذا صلى ومعه ماء في رحله لا يعلم به، فذكر بلفظ العلم، وهنا ذكر بلفظ النسيان.

وفائدة الخلاف بين الموضعين: فيما إذا وضع الماء غيره في رحله، فتيمم وصلى، ثم وجده، فعلى وضع الشيخ يجوز إجماعاً؛ لأنه لم يوجد منه نسيان، وعلى وضع كتاب الصلاة على الخلاف. وقيد بـ«نسيان الماء» احترازاً عما إذا نسي ثوبه وصلى عرياناً، فإنه يعيد إجماعاً على الصحيح. وقيل: على الخلاف أيضاً، ولو كان على الاتفاق أنه يعيد، ففرض الستر يفوت لا إلى خلف، والطهارة إلى خلف وهو التيمم.

قوله: (وَلَيْسَ عَلَى الْمُتَيَمِّمِ إِذَا لَمْ يَغْلِبْ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّ بِقُرْبِهِ مَاءً أَنْ يَطْلُبَ الْمَاءَ) هذا في الفلوات، أما في العمرانات يجب الطلب؛ لأن العادة عدم الماء في الفلوات، وهذا القول يتضمن ما إذا شك، وما إذا لم يشك، لكن يفترقان فيما إذا شك يستحب له الطلب مقدار الغلوة، ومقدارها ما بين ثلاثمائة ذراع إلى أربعمائة، وإن لم يشك يتيمم.

وعن أبي حنيفة: إذا شك وجب عليه الطلب، وقوله: «بقربه» حد القرب ما دون الميل.

وعن أبي يوسف قال: سألت أبا حنيفة عن المسافر لا يجد الماء أيطلب عن يمين الطريق ويساره؟ قال: إن طمع فيه، فليفعل ولا يبعد، فيضر بأصحابه إن انتظروه وبنفسه إن انقطع عنهم، وقيل: يطلب مقدار ما يسمع صوت أصحابه ويسمعون صوته.

قوله: (فَإِنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّ بِقُرْبِهِ مَاءً لَمْ يَجُزْ تَيَمُّمُهُ حَتَّى يَطْلُبَهُ) ويكون طلبه مقدار الغلوة ونحوها ولا يبلغ ميلاً، ولو بعث من يطلبه كفاه عن الطلب بنفسه، ولو تيمم في هذه المسألة من غير طلب وصلى، ثم طلبه بعد ذلك، فلم يجده وجب عليه الإعادة عندهما خلافاً لأبي يوسف.

قوله: (وَإِنْ كَانَ مَعَ رَفِيقِهِ مَاءٌ طَلَبَهُ مِنْهُ قَبْلَ أَنْ يَتَيَمَّمَ) أما وجوب الطلب فقولهما.

وعند أبي حنيفة: لا يجب؛ لأن سؤال ملك الغير ذل عند المنع، وتحمل منه عند الدفع.

وعندهما: إن غلب على ظنه أنه لا يعطيه لا يجب عليه الطلب أيضاً، وإن شك وجب عليه الطلب.

وتفريع قول أبي حنيفة: إذا لم يجب الطلب وتيمم قبله أجزاه، ولو وهب له أو أبيح له أو بذل له الثوب.

قال بعضهم: يأخذ في المسألتين، فإن لم يأخذ وصلى لا يجوز، وهو اختيار أبي علي النسفي.

وقال بعضهم: تفسد صلاته في فصل الماء دون الثوب، والصحيح: وجوب استعمال الماء والستر؛ لأن الملك ليس بمقصود، وإنما المقصود: القدرة على الاستعمال ألا ترى أنه لو كان معه ثوب عارية، فتركه وصلى عرياناً، فإنه لا تجوز صلاته، فهذا يدل على أن الملك غير مشروط. ولو ملك ثمن الثوب هل يكلف شراءه؟

قال بعضهم: لا، وإن ملك ثمن الماء يكلف شراءه.

وقال أبو علي النسفي وعبد الله بن الفضل: يجب أن يكونا سواء، ويكلف شراء الثوب كما يكلف شراء الماء.

وتفريع قولهما في وجوب الطلب: إذا شك في الإعطاء وصلى، ثم سأله وأعطاه وجب عليه الإعادة باتفاقهما، وإن منعه؟

فعند أبي يوسف: صلاته جائزة.

وعند محمد: يعيد، وإن غلب على ظنه أنه يمنعه فصلى، ثم أعطاه توضأ به وأعاد، وإن غلب على ظنه الدفع إليه فصلى، ثم سأله فمنعه أعاد عند محمد.

وعند أبي يوسف: لا يعيد.

ولو رأى رجلاً معه ماء، فلم يسأله فصلى، ثم أعطاه بعد فراغه من غير سؤال توضأ به وأعاد، وإن لم يعطه فصلاته تامة، ولو سأله فمنعه فصلى، ثم سأله بعد صلاته فأعطاه، فلا إعادة عليه، ولكن ينتقض تيممه.

قوله: (فَإِنْ مَنَعَهُ مِنْهُ تَيَمَّمَ) لتحقق العجز، ولو أبى أن يعطيه إلا بثمن إن كان عنده ثمنه لا يجزئه التيمم، ولا يلزمه تحمل الغبن الفاحش[1]، وهو النصف.

---

(1) الغبن هو النقص، والمراد به أن يكون أحد العوضين مقابلاً بأقل مما يساويه في الأسواق، كمن يبيع داراً بخمسمائة، وقيمتها ستمائة أو يشتريها شخص بسبعمائة وقيمتها ما ذكرنا، أو يستأجر داراً بعشرة جنيهات في الشهر وأجرة مثلها ثمانية.

والغبن قسمان: غبن يسير، وغبن فاحش.

والحد الفاصل بينهما أن الغبن اليسير: ما يدخل في تقويم المقومين أي تقدير أهل الخبرة في المعقود عليه.

والفاحش: ما لا يدخل في تقويم المقومين، فإذا باع شخص عقاراً بألف، وقدره بعضهم بثمانمائة، وبعضهم بتسعمائة، وبعضهم بألف فالغبن يسير. وإذا قدره الجميع ما دون الألف فالغبن فاحش بالنسبة للمشتري، وإذا قدره الجميع بما فوق الألف، ولم يقدره أحد قط بألف أو دونها فالغبن فاحش بالنسبة للبائع.

والغبن اليسير: يغتفر في العقود كلها؛ لأن كونه غبناً غير متحقق، والشيء المحتمل الوجود، ولو على طريق الظن لا يكون سبباً في إبطال أو إيجاد خلل في أمر محقق الوجود، وهو العقد؛ ولأن =

وقيل: الضعف.

وقيل: ما لا يدخل تحت تقويم المقومين.

باب المسح على الخفين

المسح في اللغة: هو الإصابة.

وفي الشرع: عبارة عن رخصة مقدرة جعلت للمقيم يوماً وليلةً، وللمسافر ثلاثة أيام ولياليها، وعقَّبه بالتيمم؛ لأن كلاًّ منهما طهارة مسح أو لأن كلاًّ منهما بدل عن الغسل، وكان ينبغي أن يقدم على التيمم؛ لأنه طهارة غسل إلا أنه قدم التيمم؛ لأنه بوضع الله، وهذا باختيار العبد، فكان التيمم أقوى أو لأن التيمم بدل عن الكل. وهذا بدل عن غسل الرجلين لا غير، أو لأن التيمم ثابت بالكتاب والسنة، وهذا بالسنة لا غير.

قوله: (الْمَسْحُ عَلَى الْخُفَّيْنِ جَائِزٌ بِالسُّنَّةِ) إنما قال جائز، ولم يقل واجب؛ لأن العبد مخير بين فعله وتركه ولم يقل مستحب؛ لأن من اعتقد جوازه ولم يفعله كان أفضل. ثم قال: بـ«السنة» ولم يقل بـ«الحديث»؛ لأن السنة تشمل على القول والفعل وهو ثابت بِهما، وفي قوله بالسنة رد لقول من قال: إن المسح ثبوته بالقرآن على قراءة الخفض، وقولهم هذا: فاسد. وإنما ثبت بالسنة المشهورة.

قوله: (مِنْ كُلِّ حَدَثٍ مُوجِبٍ لِلْوُضُوءِ) يحترز به عما يوجب الغسل.

قوله: (إِذَا لَبِسَ الْخُفَّيْنِ عَلَى طَهَارَةٍ ثُمَّ أَحْدَثَ) وفي بعض النسخ: «على طهارة كاملة»، وكلاهما غير شرط؛ لأنه لا يشترط الكمال وقت اللبس، بل وقت الحدث حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه، ثم أكمل بقية الوضوء، ثم أحدث يجزئه المسح، وإنما الشرط أن يصادف الحدث طهارة كاملة.

قوله: (فَإِنْ كَانَ مُقِيماً مَسَحَ يَوْماً وَلَيْلَةً، وَإِنْ كَانَ مُسَافِراً مَسَحَ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا)، لقوله صلى الله عليه وسلم: «يمسح المقيم يوماً وليلة والمسافر ثلاثة أيام

=

الغبن اليسير يقع كثيراً في العقود. فكان سهل الاحتمال، ولا ظلم فيه.

أما الغبن الفاحش: فإنه يؤثر في العقود التي يكون موضوعها أموال الأوقاف، أو أموال المحجور عليهم، أو أموال بيت المال؛ لأن التصرف في هذه الأنواع من الأموال يجب أن يكون في دائرة المصلحة لها، والفائدة الراجحة، وليس من المصلحة في شيء أن تعقد هذه العقود مع ما فيها من غبن فاحش؛ ولذا جاء في الدر المختار: «إن بيع الوصي مال اليتيم بغبن فاحش باطل، وقيل: فاسد»، ورجح ومثله التصرف في الوقف ومال بيت المال.

انظر: الملكية ونظرية العقد (ص 393 - 396) باختصار.

ولياليها»[1].

قوله: (ابْتِدَاؤُهَا عَقِيبَ الْحَدَثِ) يعني من وقت الحدث إلى مثله للمقيم يوماً وليلة، وإلى مثله في الثلاث للمسافر والرجل والمرأة فيه سواء.

قوله: (وَالْمَسْحُ عَلَى ظَاهِرِهِمَا خُطُوطاً بِالأَصَابِعِ) هذا هو المسنون، ولو مسح براحته جاز.

وقوله: «خطوطاً» إشارة إلى أنه لا يشترط التكرار؛ لأن بالتكرار ينعدم الخطوط.

وصورة المسح: أن يضع أصابع يده اليمنى على مقدم خفه الأيمن، وأصابع يده اليسرى على مقدم خفه الأيسر، ويمدهما جميعاً إلى الساق فوق الكعبين، ويفرج بين أصابعه هذا هو المسنون.

وأما المفروض: فمقدار ثلاث أصابع سواء مسح بالأصابع أو خاض في الماء أو أصاب خفيه ماء المطر مقدار ثلاث أصابع، وكذا لو مسح بعودٍ أو من قبل الساق إلى الأصابع أو مسح عليهما ما عرض أجزأه، إلا أنه غير مسنون، وكذا إذا مسح بثلاث أصابع موضوعة غير ممدودة يجزئه، ولو مشى على الحشيش المبتل بالماء أو بالمطر أجزأه، ولو مسح بأصبع واحدة أو بأصبعين لا يجزئه.

والمستحب: أن يمسح بباطن الكف، ولو مسح بظاهر كفيه أجزأه، ولو مسح على باطن خفيه أو من قبل العقب أو من جوانبها لا يجزئه.

قوله: (يَبْتَدِئُ مِنْ رُؤُوسِ الأَصَابِعِ إِلَى السَّاقِ) هذا هو المسنون، ويكفيه المسح مرة واحدة، ولو بدأ من الساق إلى الأصابع جاز.

---

(1) قال النبي صلى الله عليه وسلم: «يمسح المقيم يوماً وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليها». قلت: رواه مسلم في «صحيحه» من حديث شريح بن هانئ، قال: أتيت عائشة أسألها عن المسح على الخفين فقالت: عليك بابن أبي طالب فاسأله، فإنه كان يسافر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسألناه، فقال: جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر، ويوماً وليلة للمقيم، انتهى. قال في «الإمام» ورواه أبان بن تغلب عن صلة بن زفر عن شتير بن شكل عن علي بن أبي طالب مرفوعاً: «المسافر يمسح ثلاثة أيام ولياليهن، والمقيم يوما وليلة»، انتهى. رواه أبو العباس العصمي في «الجزء الذي خرجه له أبو الفضل الجارودي»، انتهى.

رواه ابن خزيمة في «صحيحه» بلفظ رخص لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسح على الخفين المسافر إلى آخره، قال الشيخ: وهذا اللفظ فيه دليل على أن المسح رخصة، خلافاً لمن قال: المسح أفضل، قلت: والرخصة موجودة في غير هذا من الأحاديث.

راجع للتفصيل نصب الراية (1/162-188).

قوله: (وَفَرْضُ ذَلِكَ مِقْدَارُ ثَلاَثِ أَصَابِعَ مِنْ أَصَابِعِ الْيَدِ) وقال الكرخي: من أصابع الرجل. والأول: أصح اعتباراً لآلة المسح؛ لأن المسح بِها يقع.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى خُفٍّ فِيهِ خَرْقٌ كَبِيرٌ) يروى بالباء الموحدة، وبالثاء المثلثة، فالأول في موضع، والثاني في مواضع. وفيه إشارة إلى أن الخروق تجمع في خف واحد، ولا تجمع في خفين بخلاف النجاسة المتفرقة؛ لأنه حامل للكل، وانكشاف العورة نظير النجاسة.

وعند زفر والشافعي: الخرق اليسير يمنع المسح، وإن قل؛ لأنه لما وجب غسل البادي يجب غسل الباقي.

قلنا: الخفاف لا تخلو عن يسير خرق عادة، فيلحقه الحرج في النـــزع وتخلو عن الكبير، فلا حرج، والكبير أن ينكشف منه مقدار ثلاث أصابع الرجل.

قوله: (يَبِينُ مِنْهُ مِقْدَارُ ثَلاَثِ أَصَابِعِ مِنْ أَصَابِعِ الرِّجْلِ) يعني أصغرها، هو الصحيح؛ لأن الأصل في القدم هو الأصابع باعتبار أنها أصل الرجل، والقدم تبع لها، ولهذا قالوا: إن من قطع أصابع رجل إنسان، فإنه يلزمه جميع الدية، والثلاث أكثرها، فقامت مقام الكل، واعتبار الأصغر للاحتياط.

وفي المحيط: إذا كان يبدو قدر ثلاث أنامل وأسافلها مستورة.

قال السرخسي: يمنع.

وقال الحلواني: لا يمنع حتى يبدو قدر ثلاث أصابع بكمالها، وهو الأصح، والأنامل هي رؤوس الأصابع، فإن ظهرت الإبهام والأخرى معها منعتا المسح؛ لأنهما يساويان الثلاث.

وفي مشكل القدوري: إذا كانت الإبهام ثلاث أصابع، وظهرت لا تمنع، وإذا كان مقطوع الأصابع يعتبر بأصابع غيره، وكِبَر القدم دليل على كِبَرِهَا، وصِغَرُها دليل على صِغَرِهَا.

قوله: (وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ جَازَ) ولو كانت الأصابع تبدو من الخرق حالة المشي، ولا تبدو حال وضع القدم على الأرض لم يجز المسح عليه، وإن كان على العكس جاز كذا في منية المصلي.

وهذا كله إذا كان الخرق أسفل من الكعب. أما إذا كان فوقه فيجوز المسح عليه، وإن كَبُرَ.

وشرائط الخف الذي يجوز المسح عليه:

1- أن يكون ساتراً للقدم مع الكعب احترازاً عن المتخرق.

2- وأن يكون مشغولاً بالرجل احترازاً عن مقطوع الأصابع إذا لبسه، وصار بعض الخف خالياً من مقدمه، فمسح على الخالي، لا يجوز.

3- وأن يمكن متابعة المشي فيه احتراز مما إذا جعل له خفاً من حديد أو زجاج أو خشب.

4- وأن ينقطع به مسافة السفر احتراز عما إذا لف على رجليه خرقة، لا يجوز المسح عليها كذا في الإيضاح.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْمَسْحُ لِمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ) ؛ لأن الجنابة لا تتكرر عادة، فلا حرج في النـــزع بخلاف الحدث، فإنه يتكرر.

{مطلب في نواقض المسح على الخفين}

قوله: (وَيَنْقُضُ الْمَسْحَ كُلُّ شَيْءٍ يَنْقُضُ الْوُضُوءَ)؛ لأنه بعض الوضوء.

قوله: (وَيَنْقُضُهُ أَيْضاً نَزْعُ الْخُفِّ) أي بعد انتقاض الطهارة الأولى لسراية الحدث إلى القدم لزوال المانع، وهو الخف، وحكم النـــزع يثبت بخروج القدم إلى الساق، وكذا بأكثر القدم، وهو الصحيح.

وعن محمد: إذا بقي قدر ثلاث أصابع من ظهر القدم في محل المسح بقي حكم المسح لبقاء محل الفرض في مستقره.

قوله: (وَمُضِيُّ الْمُدَّةِ) لسراية الحدث إلى القدم، وكذا نـــزع أحد الخفين.

قوله: «ومضي المدة»: هذا إذا وجد الماء، أما إذا لم يجده لم ينتقض مسحه، بل يجوز له الصلاة، حتى إذا انقضت، وهو في الصلاة، ولم يجد ماء، فإنه يمضي على صلاته؛ لأن حاجته هنا إلى غسل رجليه، فلو قطع الصلاة، فإنه تيمم، ولا حظ للرجلين في التيمم، فلهذا كان المضي على صلاته أولى.

ومن المشايخ من قال: تفسد صلاته، والأول: أصح، وكذلك إذا مضت المدة، وكان يخاف الضرر من البرد إذا نزعهما جاز له أن يصلي كذا في الذخيرة، ولو كان الخف ذا طاقين، فمسح عليه، ثم نزع أحد طاقيه، فإنه لا يجب عليه إعادة المسح على ما ظهر تحته.

قوله: (فَإِذَا تَمَّتِ الْمُدَّةُ نَزَعَ خُفَّيْهِ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ وَصَلَّى) وكذا إذا نزع قبل مضي المدة؛ لأن عند النـــزع يسري الحدث السابق إلى القدمين، فكأنه لم يغسلهما.

قوله: (وَلَيْسَ عَلَيْهِ إِعَادَةُ بَقِيَّةِ الْوُضُوءِ) هذا احتراز عن قول الشافعي، فإنه يقول: عليه إعادة الوضوء.

وقال ابن أبي ليلى: لا يعيد شيئاً من الوضوء.

قوله: (فَإِذَا تَمَّتِ الْمُدَّةُ نَزَعَ خُفَّيْهِ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ) وقال الحسن وطاوس: يصلي ولا يغسل قدميه.

قوله: (وَمَنِ ابْتَدَأَ الْمَسْحَ وَهُوَ مُقِيمٌ فَسَافَرَ قَبْلَ تَمَامِ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ مَسَحَ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا) وقال الشافعي: لا يجوز أن يمسح مسح المسافر، والأصل في هذا: أن المعتبر عندنا في الأحكام المتعلقة بالوقت آخره كالصلاة، إذا سافر في آخر الوقت يصير فرضه ركعتين، وإن أقام فيه ينقلب فرضه أربعاً، وكذا الصبي إذا بلغ في آخر الوقت أو أسلم الكافر يجب عليهما الصلاة.

قوله: (وَمَنِ ابْتَدَأَ الْمَسْحَ وَهُوَ مُسَافِرٌ ثُمَّ أَقَامَ) يعني دخل مصره أو نوى الإقامة، فإن كان مسح يوماً وليلة أو أكثر لزمه نزع خفيه وغسل رجليه، حتى لو كان ذلك وهو في الصلاة فسدت.

قوله: (وَإِنْ كَانَ مَسَحَ أَقَلَّ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ أَتَمَّ مَسْحَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ) كما لو كان مقيماً في الابتداء، وهذا لا خلاف فيه.

قوله: (وَمَنْ لَبِسَ الْجُرْمُوقَ فَوْقَ الْخُفِّ مَسَحَ عَلَيْهِ) الجرموق: خف فوق خف إلا أن ساقه أقصر منه، وإنما يجوز المسح عليه بشرطين:

أحدهما: أن لا يتخلل بينه وبين الخف حدث، كما إذا لبس الخفين على طهارة، ولم يمسح عليهما، حتى لبس الجرموقين قبل أن تنتقض الطهارة، التي لبس عليها الخف، فحينئذ يجوز المسح على الجرموقين. وأما إذا أحدث بعد لبس الخفين ومسح عليهما، ثم لبس الجرموقين بعد ذلك لا يجوز له المسح على الجرموقين؛ لأن الحكم المسح قد استقر على الخف، وكذا لو أحدث بعد لبس الخف، ثم لبس الجرموق قبل أن يمسح على الخف لا يمسح عليه أيضاً.

والشرط الثاني: أن يكون الجرموق لو انفرد جاز المسح عليه، حتى لو كان به خرق كبير لا يجوز المسح عليه.

{مطلب في المسح على الجوربين}

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجُورَبَيْنِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلاَّ أَنْ يَكُونَا مُجَلَّدَيْنِ أَوْ مُنَعَّلَيْنِ) لأنه لا يمكن المشي فيهما في العادة فأشبها اللفافة، وأما إذا كانا مجلدين أو

منعلين أمكن ذلك، فجاز المسح عليهما كالخفين.

والمجلد: هو أن يوضع الجلد على أعلاه وأسفله.

والمنعل: هو الذي يوضع على أسفله جلدة كالنعل للقدم.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجُورَبَيْنِ إِذَا كَانَا ثَخِينَيْنِ لاَ يَشِفَّانِ) حد الثخانة: أن يقوم على الساق من غير أن يربط بشيء.

وقوله: «لا يشفان»: أي لا يرى ما تحتهما من بشرة الرجل من خلاله، وينشفان خطأ.

قال في الذخيرة: رجع أبو حنيفة إلى قولهما في آخر عمره قبل موته بسبع أيام، وقيل: بثلاثة أيام، وعليه الفتوى.

{مطلب في المسح على العمامة وما أشبه ذلك}

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْعِمَامَةِ وَالْقَلَنْسُوَةِ وَالْبُرْقُعِ وَالْقُفَّازَيْنِ)؛ لأنه لا حرج في نزع هذه الأشياء والرخصة، إنما هي لرفع الحرج القلنسوة شيء تجعله الأعاجم على رؤوسهم أكبر من الكوفية.

والبرقع: شيء تجعله المرأة على وجهها يبدو منه العينان.

والقفازين: شيء يجعل على الذراعين يخشى قطناً له أزرار يلبسان من شدة البرد.

{مطلب في المسح على الجبائر}

قوله: (وَيَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَبَائِرِ) الجبائر: عيدان يجبر بها الكسر، وأجرى الحكم فيما إذا شدها بخرقة أو انكسر ظفره، فجعل عليه العلك أو الدواء مجرى ذلك والحدث والجنب في مسح الجبيرة سواء.

قوله: (وَإِنْ شَدَّهَا عَلَى غَيْرِ وُضُوءٍ) اعلم أنها تخالف المنسح على الخفين بأربعة أشياء:

أحدهما: أنها إذا سقطت عن برء، يكتفى بغسل ذلك الموضع بخلاف الخفين، فإن أحدهما إذا سقط يجب غسل الرجلين.

والثاني: إذا سقطت على غير برء شدها مرة أخرى، ولا يجب عليه إعادة المسح.

والثالث: أن مسحها لا يتوقف.

والرابع: إذا شدها على طهارة أو على غير طهارة يجوز المسح عليها بخلاف الخفين.

قال أبو علي النسفي: إنما يجوز المسح على الجبيرة إذا كان المسح على الجراحة

يضره وإلا، فلا يجوز، ويجوز المسح على الجبيرة، وإن كان بعضها على الصحيح ويكون تبعاً للمجروح؛ لأنه لا يمكن شد الجبيرة على الجرح خاصة، وعلى هذا عصابة المقتصد له أن يمسح على جميع العصابة ما لم ينسد فم العرق.

قوله: (وَإِنْ سَقَطَتْ عَنْ غَيْرِ بُرْءٍ لَمْ يَبْطُلِ الْمَسْحُ)؛ لأن العذر قائم.

قوله: (وَإِنْ سَقَطَتْ عَنْ بُرْءٍ بَطَلَ) لزوال العذر، فلو سقطت عن برء، وهو في الصلاة غسل ذلك الموضع، واستقبل الصلاة؛ لأنه قدر على الأصل قبل حصول المقصود بالبدل كالتيمم إذا وجد الماء في خلال صلاته، وإن كان سقوطها عن غير برء، وهو في الصلاة مضى على صلاته؛ لأن حكم المسح باق لبقاء العلة، وإن سقطت عن غير برء، وهو غير الصلاة شدها مرة أخرى ويصلي، ولا يجب عليه إعادة المسح سواء شدها بتلك الجبائر أو بغيرها، وإن سقطت عن برء، فإنه يغسل ذلك الموضع، ولا يجوز له أن يصلي ما لم يغسله.

باب الحيض

لما قدم ذكر الأحداث التي يكثر وقوعها من الأصغر، والأكبر، والأحكام المتعلقة بها أصلاً وخلفاً ذكر عقيبَه حكم الأحداث التي يقل وجودها، وهو الحيض والنفاس. ولهذا المعنى قدم ذكر الحيض على النفاس؛ لأن الحيض أكثر وقوعاً منه.

والحيض في اللغة: اسم لخروج الدم من الفرج على أي صفة كان من آدمية أو غيرها، حتى قالوا: حاضت الأرنبة إذا خرج من فرجها الدم.

وفي الشرع: عبارة عن دم مخصوص أي دم بنات آدم من مخرج مخصوص، وهو موضع الولادة من شخص مخصوص احترازاً عن الصغيرة والآيسة في وقت مخصوص، وهو أن يكون في أوانه يمتد مدة مخصوصة، أي لا يزيد على العشر، ولا ينقص عن الثلاث، ويقال في تفسيره شرعاً أيضاً: هو الدم الخارج من رحم امرأة سليمة من الداء والصغر، فقولهم: «سليمة من الداء» احتراز من المستحاضة.

قال رحمه الله: (أَقَلُّ الْحَيْضِ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا) يجوز في ثلاثة: الرفع والنصب. فالرفع خبر المبتدأ، فعلى هذا لا بد من إضمار تقديره: أقل مدة الحيض؛ لأن الحيض دم لا أيام. والنصب على الظرف.

وقوله: «ولياليها»: لا يشترط ثلاث ليال، بل إذا رأته ثلاثة أيام وليلتين كان حيضاً؛ لأن العبرة للأيام دون الليالي، ويحمل كلام الشيخ على ما إذا رأته في بعض النهار، فلا بد حينئذ من ثلاثة أيام وثلاث ليال؛ لأن اليوم الثالث لا يكمل إلا إلى مثله من

الرابع، فيدخل ثلاث ليال. وأما لو رأته قبل طلوع الفجر، ثم طهرت عند الغروب من اليوم الثالث كان حيضاً، وذلك ثلاثة أيام وليلتان.

وقال أبو يوسف: أقله يومان وأكثر اليوم الثالث اعتباراً للأكثر بالكل؛ لأن الأكثر من اليوم الثالث يقوم مقام كله معنى، إذ الدم لا يسيل على الولاء.

قوله: (فَمَا نَقَصَ عَنْ ذَلِكَ فَلَيْسَ بِحَيْضٍ وَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ) لقوله عليه السلام: «أقل الحيض ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام»[1].

---

(1) قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم: «أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام»، قلت: روي من حديث أبي أمامة، ومن حديث واثلة بن الأسقع، ومن حديث معاذ بن جبل، ومن حديث أبي سعيد الخدري، ومن حديث أنس بن مالك، ومن حديث عائشة.

أما حديث أبي أمامة، فرواه الطبراني في «معجمه» والدارقطني في «سننه» من حديث حسان بن إبراهيم عن عبد الملك عن العلاء بن كثير عن مكحول عن أبي أمامة أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «أقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاث وأكثر ما يكون عشرة أيام، فإذا زاد فهي مستحاضة»، قال الدارقطني: عبد الملك مجهول، والعلاء بن كثير: ضعيف الحديث، ومكحول: لم يسمع من أبي أمامة، وأخرجه ابن عدي في «الكامل» ولين حسان بن إبراهيم، وقال: إنه لا يعتمد الكذب، ولكنه يَهِمُ، وهو عندي لا بأس به، انتهى. ورواه ابن حبان في «كتاب الضعفاء» من حديث سليمان بن عمرو أبي داود النخعي عن يزيد بن جابر عن مكحول به، وأعله بأبي داود النخعي، وقال: إنه يضع الحديث، وأعله بالعلاء بن كثير أيضاً، وقال: إنه يروي الموضوع عن الأثبات، لا يحل الاحتجاج به إذا وافق الثقات، فكيف إذا تفرد؟ قال: ومن أصحابنا من زعم أنه العلاء بن الحارث، وليس كذلك، فإن العلاء بن الحارث حضرمي، وهذا من موالي بني أمية، ذاك صدوق. وهذا ليس بشيء.

وأما حديث واثلة: فرواه الدارقطني في «سننه» حدثنا أبو حامد محمد بن هارون حدثنا محمد بن أحمد بن أنس الشامي حدثنا حماد بن المنهال البصري عن محمد بن راشد عن مكحول عن واثلة بن الأسقع، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: «أقل الحيض ثلاثة أيام، وأكثره عشرة أيام»، انتهى. قال الدارقطني: حماد بن منهال مجهول، ومحمد بن أحمد بن أنس ضعيف، انتهى. وقال ابن حبان: محمد بن راشد كثرت المناكير في روايته، فاستحق الترك، انتهى.

وأما حديث معاذ: فأخرجه ابن عدي في «الكامل» عن محمد بن سعيد الشامي حدثني عبد الرحمن بن غنم سمعت معاذ بن جبل يقول: إنه سمع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يقول: «لا حيض دون ثلاثة أيام، ولا حيض فوق عشرة أيام، فما زاد على ذلك، فهي مستحاضة، تتوضأ لكل صلاة إلا أيام أقرائها، ولا نفاس دون أسبوعين، ولا نفاس فوق أربعين يوماً، فإن رأت النفساء الطهر دون الأربعين صامت وصلت، ولا يأتيها زوجها إلا بعد الأربعين»، انتهى. وضعف محمد بن سعيد هذا عن البخاري، وابن معين، وسفيان الثوري، وقالوا: إنه يضع الحديث، وأخرجه العقيلي في «ضعفاءه» عن محمد بن الحسن الصدفي عن عبادة بن نسي عن عبد =

قوله: (وَأَكْثَرُهُ عَشَرَةُ أَيَّامٍ) لما روينا.

قــوله: (وَمَــا تَــرَاهُ الْمَــرْأَةُ مِنَ الْحُمْرَةِ وَالصُّفْرَةِ وَالْكُدْرَةِ فِي مُدَّةِ الْحَيْضِ فَهُــوَ حَــيْضٌ) ســـواء رأت الكدرة في أول أيامها، أو في آخرها، فهو حيض عندهما

=

الرحمن بن غنم عن معاذ بن حنبل، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا حيض أقل من ثلاث، ولا فوق عشر»، انتهى. وأعله بمحمد بن الحسن الصدفي، وقال: مجهول بالنقل، وحديثه غير محفوظ، انتهى.

وأما حديث الخدري: فرواه ابن الجوزي في «العلل المتناهية» من حديث أبي داود النخعي حدثني أبو طوالة عن أبي سعيد الخدري عن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: «أقل الحيض ثلاث وأكثره عشر، وأقل ما بين الحيضتين خمسة عشرة يوماً»، انتهى. قال ابن الجوزي: قال ابن حبان: كان سليمان يضع الحديث، وهو أبو داود النخعي، وقال أحمد: كان كذاباً، وقال البخاري: هو معروف بالكذب، وقال يزيد بن هارون: لا يحل لأحد أن يروي عنه.

وأما حديث أنس: فأخرجه ابن عدي في «الكامل» عن الحسن بن دينار عن معاوية بن قرة عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «الحيض ثلاثة أيام، وأربعة، وخمسة، وستة، وسبعة، وثمانية، وتسعة، وعشرة، فإذا جاوزت العشر فهي مستحاضة»، انتهى. وأعله بالحسن بن دينار، وقال: إن جميع من تكلم في الرجال أجمع على ضعفه، قال: ولم أر له حديثاً جاوز الحد في النكارة، وهو إلى الضعف أقرب، وهو معروف «بالجلد بن أيوب» عن معاوية بن قرة عن أنس موقوفاً، وقد رويناه كذلك فيما تقدم في «حرف الجيم»، انتهى.

وأما حديث عائشة فلم أجده موصولاً، ولكن قال ابن الجوزي في «التحقيق وفي العلل المتناهية»: وروى حسين بن علوان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «أكثر الحيض عش، وأقله ثلاث»، قال: وحسين بن علوان، قال ابن حبان: كان يضع الحديث لا يحل كتب حديثه، كذبه أحمد، ويحيى بن معين، انتهى. وكذلك ذكره ابن حبان في «كتاب الضعفاء» لم يصل سنده به، وقال ما نقله ابن الجوزي. قال ابن الجوزي في «التحقيق»: واستدل أصحابنا، وأصحاب مالك، والشافعي على أن أكثر الحيض خمسة عشر يوماً، بحديث رووه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «تمكث إحداكن شطر عمرها لا تصلي»، قال: وهذا حديث لا يعرف، وأقره صاحب «التنقيح» عليه، قوله: روي أن عائشة رضي الله عنها جعلت ما سوى البياض الخالص حيضاً، قلت: روى مالك، وعنه محمد بن الحسن في «موطأيهما» عن علقمة بن أبي علقمة عن أمه مولاة عائشة، قالت: كان النساء يبعثن إلى عائشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيضة يسألنها عن الصلاة، فيقول لهن: لا تعجلن حين ترين القصة البيضاء «تريد بذلك الطهر من الحيضة»، انتهى. ورواه عبد الرزاق في «مصنفه» أخبرنا معمر عن علقمة بن أبي علقمة به، سواء، وأخرجه البخاري في «صحيحه» تعليقاً، ولفظه قال: وكن النساء يبعثن إلى عائشة بالكرسف فيه الصفرة، فتقول: لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء، انتهى.

انظر: نصب الراية (1/191-193).

تقدمت أو تأخرت.

وقال أبو يوسف: إن رأتها في أول أيامها لم تكن حيضاً، وإن رأتها في آخر أيامها كانت حيضاً، فهي عنده لا تكون حيضاً إلا إذا تأخرت؛ لأن خروج الكدرة يتأخر عن الصافي، فإذا تقدمها دم أمكن جعلها حيضاً تبعاً. وأما إذا لم يتقدمها دم، فلو جعلناها حيضاً كانت متبوعة لا تبعاً، وهما يقولان ما كان حيضاً في آخر أيامها كان حيضاً في أول أيامها كالحمرة؛ لأن جميع مدة الحيض في حكم واحد، وما قاله أبو يوسف: إن خروج الكدرة يتأخر عن الصافي، إنما هو فيما إذا كان مخرجه من أعلاه، أما إذا كان من أسفله، فالكدرة تخرج قبل الصافي، وهنا المخرج من أسفل؛ لأن فم الرحم منكوس، فتخرج الكدرة أولاً كالجرة إذا ثقب أسفلها.

قوله: (حَتَّى تَرَى الْبَيَاضَ خَالِصاً) قيل: هو شيء يشبه المخاط يخرج عند انتهاء الحيض، وقيل: هو القطن الذي تختبر به المرأة نفسها إذا خرج أبيض، فقد طهرت.

{مطلب ما يحرم في الحيض}

قوله: (وَالْحَيْضُ يُسْقِطُ عَنِ الْحَائِضِ الصَّلاَةَ) فيه إشارة إلى أنها وجبت عليها الصلاة، ثم سقطت.

وهذه المسألة اختلف فيها الأصوليون، وهي أن الأحكام هل هي ثابتة على الصبي والمجنون والحائض أم لا؟

فاختار أبو زيد الدبوسي: أنها ثابتة، والسقوط بعذر الحرج، قال؛ لأن الآدمي أصل لوجوب الحقوق عليه. ألا ترى أن عليه عشر أرضه وخراجها بالإجماع. وعليه الزكاة عند الشافعي، وكلام الشيخ بناء على هذا.

وقال البزدوي: كنا على هذا مدة، ثم تركناه، وقلنا: بعدم الوجوب.

قوله: (وَيُحَرِّمُ عَلَيْهَا الصَّوْمَ) إنما قال في الصوم: يحرم، وفي الصلاة: يسقط؛ لأن القضاء في الصوم واجب، فلا يليق ذكر السقوط فيه، والصلاة لا تقضى، فحسن ذكر السقوط فيها.

قوله: (وَتَقْضِي الصَّوْمَ، وَلاَ تَقْضِي الصَّلاَةَ) لأن في قضاء الصلاة مشقة؛ لأن في كل يوم وليلة خمس صلوات، فيكون في مدة الحيض خمسون صلاة، وهكذا في كل شهر، وأما الصوم، فلا يكون في السنة إلا مرة، فلا يلحقها في قضائه مشقة.

قوله: (وَلاَ تَدْخُلُ الْمَسْجِدَ) وكذا الجنب أيضاً، وسطح المسجد له حكم المسجد، حتى لا يحل للحائض والجنب الوقوف عليه؛ لأنه في حكمه.

قوله: (وَلاَ تَطُوفُ بِالْبَيْتِ) فإن قيل: الطواف لا يكون إلا بدخول المسجد، وقد عرف منعهما منه، فما الفائدة في ذكر الطواف؟

قيل: يتصور ذلك فيما إذا جاءها الحيض بعدما دخلت المسجد، وقد شرعت في الطواف، أو تقول: لما كان للحائض أن تصنع ما يصنعه الحاج من الوقوف وغيره، ربما يظن ظان أنه يجوز لها الطواف أيضاً كما جاز لها الوقوف، وهو أقوى منه، فأزال هذا الوهم بذلك.

قوله: (وَلاَ يَأْتِيهَا زَوْجُهَا) ذكره بلفظ الكناية تأدباً، وتخلقاً، واقتداء بقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ ﴾ [1]، وإن أتاها مستحلاً كفر، وإن أتاها غير مستحل، فعليه التوبة والاستغفار.

وقيل: يستحب أن يتصدق بدينار.

وقيل: بنصف دينار.

والتوفيق بينهما: إن كان في أوله فدينار، وإن كان في آخره أو وسطه، فنصف دينار. وهل ذلك على الرجل وحده أو عليهما جميعاً؟

الظاهر: أنه عليه دونها، ومصرفه مصرف الزكاة.

وله: أن يقبلها، ويضاجعها، ويستمتع بجميع بدنها ما خلا ما بين السرة والركبة عندهما.

وقال محمد: يستمتع بجميع بدنها، ويجتنب شعار الدم لا غير. وهو موضع خروجه، ولا يحل لها أن تكتم الحيض على زوجها ليجامعها بغير علم منه. وكذا لا يحل لها أن تظهر أنها حائض من غير حيض لتمنعه مجامعتها، لقوله عليه السلام: «لعن الله الغائصة والمغوصة»[2]، فالغائصة: التي لا تُعْلِمُ زوجَهَا أنها حائض فيجامعها بغير علم. والمغوصة: هي التي تقول لزوجها إنها حائض، وهي طاهرة حتى لا يجامعها.

وأما الوطء في الدبر فحرام في حالة الحيض، والطهر لقوله تعالى: ﴿ فَأْتُوهُنَّ مِنْ

---

(1) سورة البقرة: 222.

(2) ولم أجده في المصادر الأصلية، ولكن ذكرت في بعض الكتب بدون المرجع مثل النهاية (ص 683): غوص: (س) فيه: «أنه نَهى عن ضربة الغائص»، وهو أن يقول له: أغوص في البحر غوصةً بكذا فما أخرجته فهو لك، وإنما نَهى عنه لأنه غَرَرٌ.

وفيه: «لعن الله الغائصة والمغَوِّصة»، الغائصة: التي لا تُعْلِم زوجَها أنها حائض ليجتنبها، فيجامعها وهي حائض، والمغوصة: التي لا تكون حائضاً فتكذب زوجَها وتقول: إني حائض.

﴿ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ ﴾ [1]، أي من حيث أمركم الله بتجنبه في الحيض وهو الفرج، وقال عليه السلام: «إتيان النساء في أعجازهن حرام»[2]، وقال: «ملعون من أتى امرأة في دبرها»[3]، وأما قوله تعالى: ﴿ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ [4] أي كيف شئتم ومتى شئتم مقبلات ومدبرات ومستقلبات وباركات بعد أن يكون في الفرج ولأن الله تعالى سمى الزوجة حرثا فإنها للولد كالأرض للزرع ، وهذا دليل على تحريم الوطء في الدبر؛ لأنه موضع الفرث لا موضع الحرث.

قوله: (ولا يجوز لحائض ولا جنب قراءة القرآن) لقوله عليه السلام: «لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن»[5]، ولأنه يباشر القرآن بعضو يجب غسله، فلا

---

(1) سورة البقرة: 222.

(2) روى الترمذي في كتاب الرضاع (باب ما جاء في كراهية إتيان النساء من أدبارهن) بلفظ: «إذا فسا أحدكم فليتوضأ ولا تأتوا النساء في أعجازهن فإن الله لا يستحيي من الحق»، وروى الدارمي في كتاب الطهارة (باب من أتى إمرأته في أدبارها) وكتاب النكاح (باب النهي عن إتيان النساء في أعجازهن) بلفظ: «أيها الناس إن الله لا يستحيي من الحق لا تأتوا النساء في أعجازهن».

(3) وأحمد بن حنبل في مسنده في رقم الحديث: 9356، وروى أبو داود في كتاب النكاح (باب في جامع النكاح) بلفظ: «ملعون من أتى امرأته في دبرها».

(4) سورة البقرة: 223.

(5) قال النبي صلى الله عليه وسلم: « لا تقرأ الحائض والجنب شيئاً من القرآن». قال الزيلعي في نصب الراية (195/1) : روي من حديث ابن عمر، ومن حديث جابر.

أما حديث ابن عمر، فأخرجه الترمذي، وابن ماجه عن إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة عن نافع، عن عمر، قال: قال رسول صلى الله عليه وسلم: «لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن»، انتهى. قال الترمذي: لا نعلمه يروى عن ابن عمر إلا من هذا الوجه، انتهى. ورواه البيهقي في «سننه» وقال: قال البخاري فيما بلغني عنه: إنما روى هذا إسماعيل بن عياش عن موسى ابن عقبة، ولا أعرفه من حديث غيره، وإسماعيل منكر الحديث عن أهل الحجاز، وأهل العراق، ثم قال: وقد روى عن غيره عن موسى بن عقبة، وليس بصحيح، انتهى. وقال في «المعرفة»: هذا حديث ينفرد بن إسماعيل بن عياش، وروايته عن أهل الحجاز ضعيفة لا يحتج بها، قاله أحمد بن حنبل، ويحيى بن معين، وغيرهما من الحفاظ. وقد روى هذا عن غيره، وهو ضعيف، انتهى. وقال ابن أبي حاتم في «علله» سمعت أبي، وذكر حديث إسماعيل بن عياش هذا، فقال: خطأ، إنما هو من قول ابن عمر، انتهى. وقال ابن عدي في «الكامل»: هذا الحديث بهذا السند لا يرويه غير إسماعيل بن عياش، وضعفه أحمد، والبخاري، وغيرهما، وصوب أبو حاتم وقفه على ابن عمر، انتهى. وله طريقان آخران عند الدارقطني. أحدهما: عن المغيرة بن عبد الرحمن عن موسى بن عقبة به. والثاني: عن محمد بن إسماعيل الحساني عن رجل عن أبي معشر عن موسى بن =

يجوز. وكذا لا يجوز له القراءة حالة الوطء.

والنفساء كالحائض. وظاهر هذا أن الآية وما دونها سواء في التحريم.

وقال الطحاوي: يجوز لهم ما دون الآية، والأول: أصح. قالوا: إلا أن لا يقصد بما دون الآية القراءة، مثل أن يقول: «الحمد لله» يريد الشكر، أو بـ«اسم الله» عند الأكل أو غيره، فإنه لا بأس به؛ لأنهما لا يمنعان من ذكر الله.

وهل يجوز للجنب كتابة القرآن؟

قال في منية المصلي: لا يجوز.

وفي الخجندي: يكره للجنب، والحائض كتابة القرآن، إذا كان مباشر اللوح والبياض، وإن وضعهما على الأرض، وكتبه من غير أن يضع يده على المكتوب، لا بأس به.

وأما التهجي بالقرآن، فلا بأس به.

وقال بعض المتأخرين: إذا كانت الحائض أو النفساء معلمة جاز لها أن تلقن الصبيان كلمة كلمة، وتقطع بين الكلمتين، ولا تلقنهم آية كاملة؛ لأنها مضطرة إلى التعليم، وهي لا تقدر على رفع حدثها، فعلى هذا لا يجوز للجنب ذلك؛ لأنه يقدر على رفع حدثه، ولا بأس للجنب والحائض والنفساء أن يسبحوا الله، ويهللوه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ لِمُحْدِثٍ مَسُّ الْمُصْحَفِ) وإنما لم يذكر الحائض والنفساء والجنب؛ لأنه يعلم أن حكمها حكمه بطريق الأولى؛ لأن حكم القراءة أخف من حكم المس. فإذا لم تجز لهم القراءة؛ فلأن لا يجوز لهم المس أولى.

والفرق في المحدث بين المس والقراءة: أن الحدث حل اليد دون الفم، والجنابة حلت اليد والفم. ألا ترى أن غسل اليد والفم في الجنابة فرضان، وفي الحدث إنما يفرض غسل اليد دون الفم.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَأْخُذَهُ بِغِلاَفِهِ أَوْ بِعِلاَقَتِهِ) وغلافه: ما يكون متجافياً عنه، أي متباعداً بأن يكون شيئاً ثالثاً بين الماس والممسوس كالجراب والخريطة دون ما هو متصل به كالجلد المشرز، هو الصحيح.

=

عقبة به. وهذا مع أن فيه رجلاً مجهولاً، فأبو معشر رجل مستضعف إلا أنه يتابع عليه.

وأما حديث جابر: فرواه الدارقطني في «سننه» في «آخر الصلاة» من حديث محمد بن الفضل عن أبيه عن طاوس عن جابر مرفوعاً نحوه، ورواه ابن عدي في «الكامل»، وأعله بمحمد بن الفضل، وأغلظ في تضعيفه عن البخاري، والنسائي، وأحمد، وابن معين، ووافقهم، انتهى.

وعند الإسبيجابي: الغلاف هو الجلد المتصل به. والصحيح: الأول، وعليه الفتوى؛ لأن الجلد تبع للمصحف. وإذا لم يجز للمحدث المس، فكذا لا يجوز له وضع أصابعه على الورق المكتوب فيه عند التقليب؛ لأنه تبع له. وكذا لا يجوز له مس شيء مكتوب فيه شيء من القرآن من لوح أو درهم أو غير ذلك إذا كان آية تامة. وكذا كتب التفسير لا يجوز مس القرآن منها، وله أن يمس غيره بخلاف المصحف؛ لأن جميع ذلك تبع له.

وحاصله: أن الأحداث ثلاثة:

1- حدث صغير.

2- وحدث وسط.

3- وحدث كبير.

فالصغير: ما يوجب الوضوء لا غير كالبول والغائط والقيء، إذا ملأ الفم، وخروج الدم والقيح من البدن، إذا تجاوز إلى موضع، يلحقة حكم التطهير.

والحدث الوسط: هو الجنابة.

والحدث الكبير: الحيض والنفاس، فتأثير الحدث الصغير: تحريم الصلاة، وسجدة التلاوة، ومس المصحف، وكراهة الطواف.

والحدث الأوسط تأثيره: تحريم هذه الأشياء المذكورة، ويزيد عليها بتحريم قراءة القرآن، ودخول المسجد.

والحدث الكبير تأثيره: تحريم هذه الأشياء كلها، ويزيد عليها بتحريم الصوم، وتحريم الوطء، وكراهة الطلاق.

ولا يكره للجنب والحائض والنفساء النظر إلى المصحف؛ لأن الجنابة لا تحل العين. ألا ترى أنه لا يفرض إيصال الماء إليها.

فإن قلت: فلو تمضمض الجنب فقد ارتفع حدث الفم، فينبغي أن تجوز له التلاوة، فهل هو كذلك؟

قال بعضهم: يجوز، والصحيح: أنه لا يجوز؛ لأن بذلك لا ترتفع جنابته. وكذا إذا غسل المحدث يديه، هل يجوز له المس؟

الصحيح: أنه لا يجوز لما قلنا كذا في إيضاح الصيرفي.

{مطلب في مسائل الحيض}

قوله: (وَإِذَا انْقَطَعَ دَمُ الْحَائِضِ لأَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ لَمْ يَجُزْ وَطْؤُهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ أَوْ يَمْضِيَ عَلَيْهَا وَقْتُ صَلاَةٍ كَامِلٌ) لأن الدم يدور تارة، وينقطع تارة، فلا بد من

الاغتسال ليترجح جانب الانقطاع.

وقوله: «كامل»: يحترز عما إذا انقطع في وقت صلاة ناقصة كصلاة الضحى والعيد، فإنه لا يجوز الوطء حتى تغتسل أو يمضي وقت صلاة الظهر. وهذا إذا كان الانقطاع لعادتها. أما إذا كان لدونها، فإنه لا يجوز وطؤها، وإن اغتسلت حتى تمضي عادتها؛ لأن العود في العادة غالب، فكان الاحتياط في الاجتناب.

وفي الخجندي: إذا انقطع دون عادتها، فإنها تغتسل، وتصلي، وتصوم، ولا يطؤها زوجها حتى تمضي عادتها احتياطاً. ولو كان هذا في آخر حيضة من عدتها بطلت الرجعة، وليس لها أن تتزوج غيره حتى تمضي عادتها، فيؤخذ لها في ذلك كله بالاحتياط.

وفي النهاية: إذا كانت عادتها دون العشرة، وانقطع الدم على العادة أخرت الغسل إلى الوقت. وتأخيره هنا: استحباب لا إيجاب. وإن كان الانقطاع دون العدة، فتأخير الغسل إلى الوقت إيجاب. وإذا انقطع دم المسافرة، ولم تجد الماء، فتيممت حكم بطهارتها، حتى إن لزوجها أن يطأها، ولكن في انقطاع الرجعة خلاف؟

فعندهما: لا تنقطع ما لم تصل بالتيمم.

وعند محمد وزفر: تنقطع بالتيمم، كما لو اغتسلت، كذا في الخجندي.

وفي شرحه: إذا تيممت لم يجز وطؤها، حتى تصلي بالتيمم عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

ولو حاضت المرأة في وقت الصلاة، لا يجب عليها قضاؤها بعد الطهر.

ولو كانت طاهرة في أول الوقت سواء أدركها الحيض بعدما شرعت في الصلاة أو قبل الشروع، وسواء بقي من الوقت مقدار ما يسع لأداء الفرض أم لا.

وقال زفر: إن بقي من الوقت مقدار ما يسع لأداء الفرض لا يجب عليها قضاؤها بعد الطهر، وإن بقي أقل وجب. وأجمعوا أنها إذا حاضت بعد خروج الوقت، ولم تصل فعليها قضاؤها.

ولو شرعت في صلاة النفل أو صوم النفل، ثم حاضت وجب عليها القضاء.

قوله: (وَإِنِ انْقَطَعَ دَمُهَا لِعَشَرَةِ أَيَّامٍ جَازَ وَطْؤُهَا قَبْلَ الْغُسْلِ)؛ لأنه لا مزيد له على العشرة، إلا أنه لا يستحب قبل الاغتسال للنهي في قراءة التشديد.

وقال زفر والشافعي: لا يطؤها حتى تغتسل، وكذا انقطاع النفاس على الأربعين حكمه على هذا. ثم الانقطاع على العشرة ليس بشرط، فإنه يجوز وطؤها، وإن لم تنقطع. وإنما ذكره بمقابلة قوله: «وإذا انقطع لأقل من عشرة أيام».

قوله: (وَالطُّهْرُ إِذَا تَخَلَّلَ بَيْنَ الدَّمَيْنِ فِي مُدَّةِ الْحَيْضِ فَهُوَ كَالدَّمِ الْجَارِي) هذا

قول أبي يوسف. ووجهه: أن استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط، فيعتبر أوله وآخره كالنصاب في الزكاة. ومن أصله: أنه يبدأ الحيض بالطهر، ويختمه به بشرط أن يكون قبله وبعده دم.

والأصل عند محمد: أن الطهر المتخلل إذا انتقص عن ثلاثة أيام، ولو بساعة. فإنه لا يفصل، وهو كدم مستمر، وإن كان ثلاثة أيام فصاعداً نظرت إن كان الطهر مثل الدمين أو الدمان أكثر منه بعد أن يكون الدمان في العشرة، فإنه لا يفصل أيضاً، وهو كدم مستمر، وإن كان أكثر من الدمين أوجب الفصل. ثم تنظر إن كان في أحد الجانبين ما يمكن أن يجعل حيضاً جعل حيضاً، والآخر استحاضة، وإن كان في كلاهما ما لا يمكن أن يجعل حيضاً كان كله استحاضة. ومن أصله: أنه لا يبتدئ الحيض بالطهر، ولا يختمه به سواء كان قبله دم أو بعده دم أو لم يكن.

قال في الهداية: والأخذ بقول أبي يوسف أيسر.

وفي الوجيز: الأصح قول محمد، وعليه الفتوى.

وفي الفتاوى: الفتوى على قول أبي يوسف تسهيلاً على النساء.

والأصل عند زفر: أنها رأت من الدم في أكثر مدة الحيض مثل أقله، فالطهر المتخلل لا يوجب الفصل، وهو كدم مستمر، وإذا لم تر في أكثر مدة الحيض مثل أقله، فأنه لا يكون شيء من ذلك حيضاً.

والأصل عند الحسن بن زياد: أن الطهر المتخلل إذا نقص عن ثلاثة أيام، لا يوجب الفصل كما قال محمد، وإن كان ثلاثة فصاعداً فصل في جميع الأحوال سواء كان مثل الدمين أو الدمان أكثر منه. ثم ينظر بعد ذلك كما نظر محمد بيان هذه الأصول امرأة رأت يوماً دماً وثمانية أيام طهراً، ويوماً دماً، أو رأت ساعة دماً، وعشرة أيام غير ساعتين طهراً، ثم ساعة دماً، فهو حيض كله عند أبي يوسف.

ويكون الطهر المتخلل كدم مستمر.

وعند محمد وزفر والحسن: لا يكون منه حيضاً.

أما عند زفر: فلأنها لم تر في أكثر مدة الحيض أقله.

وعند محمد: الطهر أكثر من الدمين، وليس في أحد الجانبين ما يصلح أن يكون حيضاً، وكذا عند الحسن.

ولو رأت يومين دماً وسبعة طهراً ويوماً دماً أو يوماً دماً وسبعة طهراً أو يومين دماً، فعند أبي يوسف وزفر العشرة كلها حيض.

أما عند أبي يوسف فظاهر.

وأما عند زفر: فلأنها رأت في مدة أكثر الحيض مثل أقله.

وعند محمد والحسن: لا يكون شيء من ذلك؛ لأن الطهر أكثر من ثلاثة أيام. وهو أكثر من الدمين، وليس في أحد الجانبين، ما يمكن أن يجعل حيضاً.

ولو رأت ثلاثة أيام دماً وستة أيام طهراً ويوماً دماً أو رأت يوماً دماً وستة طهراً وثلاثة دماً.

فعند أبي يوسف وزفر: العشرة كلها حيض.

وعند محمد والحسن: الثلاثة تكون حيضاً من أول العشرة في الفصل الأول، ومن آخرها في الفصل الثاني، وما بقي استحاضة.

ولو رأت أربعة أيام دماً وخمسة أيام طهراً ويوماً دماً أو يوماً دماً وخمسة طهراً وأربعة دماً.

فعند أبي يوسف ومحمد وزفر: العشرة كلها حيض.

أما على قول أبي يوسف وزفر، فقد بيناه.

وأما على قول محمد: فلأن الطهر مثل الدمين، فلا يفصل.

وعند الحسن: يفصل؛ لأنه أكثر من ثلاثة أيام، فجعلت الأربعة حيضاً تقدمت أو تأخرت، والباقي استحاضة.

ولو رأت يوماً دماً ويومين طهراً ويوما دماً، فالأربعة كلها حيض في قولهم جميعاً؛ لأن الطهر أقل من ثلاثة أيام.

ولو رأت ثلاثة دماً وستة طهراً وثلاثة دماً، فذلك كله اثنا عشر يوماً.

فعند أبي يوسف وزفر: عشرة أيام من أولها حيض، ويومان استحاضة.

وعند محمد والحسن: الثلاثة الأولى حيض، والباقي استحاضة؛ لأن الطهر أكثر من الدمين اللذين رأتهما في العشرة؛ لأن الدمين في العشرة أربعة أيام، والطهر ستة أيام. وهذا معنى قولنا في الأصل بعد أن كان الدمان في العشرة.

وصورة ابتداء الحيض بالطهر وختمه به عند أبي يوسف: هو ما إذا كان عادتها عشرة من أول كل شهر، فرأت مرة قبل عشرتها يوماً دماً وطهرت عشرتها كلها، ثم رأت بعدها يوماً دماً فأيامها العشرة حيض كلها. والدم الذي رأته في اليومين استحاضة.

قوله: (وَأَقَلُّ الطُّهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً) يعني الطهر الذي يكون كل واحد من طرفيه حيضاً بانفراده.

وقال عطاء ويحيى بن أكثم: أقله تسعة عشر يوماً لاشتمال الشهر على الحيض، والطهر عادة، وقد يكون الشهر تسعة وعشرين يوماً، وأكثر الحيض عشرة أيام، فبقي

الطهر تسعة عشر.

قلنا: مدة الطهر نظير مدة الإقامة، من حيث إنه يعود بها ما كان يسقط من الصلاة والصوم. ولهذا قدرنا أقل الحيض بثلاثة أيام اعتباراً بأقل السفر.

قوله: (وَلاَ غَايَةَ لأَكْثَرِهِ) أي ما دامت طاهرة، فإنها تصوم وتصلي، وإن استغرق ذلك جميع عمرها.

{مطلب في الاستحاضة}

قوله: (وَدَمُ الاسْتِحَاضَةِ: هُوَ مَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ أَقَلَّ مِنْ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ عَشَرَةِ أَيَّامٍ) ليس هذا حصراً لدم الاستحاضة، بل لبيان بعضه.

فإن الحامل لو رأت الدم ثلاثاً، أو عشراً، أو زاد الدم على العادة، حتى جاوز العشرة أو زاد النفاس على الأربعين، فكل ذلك دم الاستحاضة.

والفرق بينه وبين دم الحيض: أن دم الاستحاضة أحمر رقيق ليس له رائحة؛ ودم الحيض متغير اللون نتن الرائحة.

قوله: (وَحُكْمُهُ حُكْمُ الرُّعَافِ لاَ يَمْنَعُ الصَّلاَةَ وَلاَ الصَّوْمَ وَلاَ الْوَطْءَ) وإذا لم يمنع الصلاة، فلأن لا يمنع الصوم أولى؛ لأن الصلاة أحوج إلى الطهارة منه.

قوله: (وَإِذَا زَادَ الدَّمُ عَلَى عَشَرَةِ أَيَّامٍ وَلِلْمَرْأَةِ عَادَةٌ مَعْرُوفَةٌ رُدَّتْ إِلَى أَيَّامِ عَادَتِهَا، وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ اسْتِحَاضَةٌ) وفائدة: ردها أنها تؤمر بقضاء ما تركت من الصلاة بعد العادة.

قوله: (فَإِنِ ابْتَدَأَتْ مَعَ الْبُلُوغِ مُسْتَحَاضَةً فَحَيْضُهَا عَشَرَةُ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ وَالْبَاقِي اسْتِحَاضَةٌ) يريد عشرة من أول ما رأت، ويجعل نفاسها أربعين؛ لأنه ليست لها عادة ترد إليها. وهذا بإطلاقه قولهما.

وقال أبو يوسف: يؤخذ لها في الصلاة، والصوم، والرجعة بالأقل، وفي الزواج بالأكثر، ولا يطؤها زوجها حتى تمضي العشرة.

وقال زفر: يؤخذ لها بالأقل في جميع الأحوال.

قوله: (وَالْمُسْتَحَاضَةُ وَمَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ، وَالرُّعَافُ الدَّائِمُ، وَالْجُرْحُ الَّذِي لاَ يَرْقَأُ يَتَوَضَّئُونَ لِوَقْتِ كُلِّ صَلاَةٍ) وكذا من به انفلات، ريح، واستطلاق بطن.

قوله: (فَيُصَلُّونَ بِذَلِكَ الْوُضُوءِ مَا شَاءُوا مِنَ الْفَرَائِضِ وَالنَّوَافِلِ) وكذا النذور، والواجبات ما دام الوقت باقياً، وإذا كان برجله جرح إذا قام سال، وإذا قعد لم يسل أو كان إذا قام سلس بوله، وإذا قعد استمسك أو كان شيخاً كبيراً إذا قام عجز عن القراءة.

وإذا قعد قرأ جاز أن يصلي قاعداً في جميع هذه المسائل، وكذا المرأة إذا كان معها ثوب صغير لا يستر جميع بدنها قائمة ويستره قاعدة جاز لها أن تصلي قاعدة. وإذا كان جرحه إذا قام أو قعد سال، وإذا استلقى على قفاه لم يسل، فإنه يصلي قائماً يركع ويسجد.

ولو كان جرحه يسيل على ثوبه؟

قال السرخسي: إن كان يصيبه ثانياً وثالثاً وكلما غسله عاد، فإنه يجوز له أن يصلي فيه؛ لأن غسله مشقة عظيمة، فجاز له أن يصلي فيه من غير أن يغسله.

وقال ابن مقاتل: عليه أن يغسله لكل صلاة، ولا يجوز أن يصلي من به انفلات ريح خلف من به سلس البول؛ لأن الإمام معه حدث ونجاسة، فكان الإمام صاحب عذرين، والمؤتم صاحب عذر واحد. وكذا لا يصلي من به سلس البول خلف من به انفلات ريح وجرح لا يرقأ؛ لأن الإمام صاحب عذرين، والمؤتم صاحب عذر واحد.

قوله: (فَإِذَا خَرَجَ الْوَقْتُ بَطَلَ وُضُوءُهُمْ) هذا قولهما.

وقال أبو يوسف: يبطل بالدخول والخروج.

وقال زفر: بالدخول لا غير.

وفائدته: إذا توضأ المعذور بعد طلوع الفجر، ثم طلعت الشمس انتقض وضوءه عند الثلاثة؛ لأن الوقت قد خرج.

وعند زفر: لا ينقض؛ لأنه لم يدخل وقت الزوال، وكذا إذا توضأ بعد طلوع الشمس جاز أن يصلي به الظهر ولا ينقض وضوءه بزوال الشمس عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأن ذلك دخول وقت لا خروج وقت.

وعند أبي يوسف وزفر: ينتقض بزوال الشمس.

قوله: (وَكَانَ عَلَيْهِمُ اسْتِئْنَافُ الْوُضُوءِ لِصَلَاةٍ أُخْرَى) فإن قيل: ما الفائدة في ذكر الاستئناف وبطلان الوضوء مستلزم له لا محالة؟

قلنا: يجوز أن يبطل الوضوء لحق الصلاة، ولا يبطل لحق صلاة أخرى، ولا يجب عليهم الاستئناف لتلك الأخرى، كما قال الشافعي: ببطلان طهارة المستحاضة للمكتوبة بعد أداء المكتوبة، وبقاء طهارتها للنوافل، وكما قال أصحابنا في المتيمم لصلاة الجنازة في المصر لبقاء تيممه في جنازة أخرى، لو حضرت هناك على وجه، لو اشتغل بالوضوء تفوته صلاة الجنازة، وتبطل إذا تمكن من الوضوء بأن كان الماء قريباً منه.

{مطلب في النفاس}

قوله: (وَالنِّفَاسُ هُوَ الدَّمُ الْخَارِجُ عَقِيبَ الْوِلَادَةِ) واشتقاقه: من تنفس الرحم

بالدم أو خروج النفس، وهو الولد. يقال فيه: نُفست ونَفست بضم النون وفتحها إذا ولدت. وأما في الحيض فلا يقال: إلا نَفست بفتح النون لا غير.

قوله: (وَالدَّمُ الَّذِي تَرَاهُ الْحَامِلُ أَوْ مَا تَرَاهُ الْمَرْأَةُ فِي حَالِ وِلَادَتِهَا قَبْلَ خُرُوجِ الْوَلَدِ اسْتِحَاضَةٌ) وإن بلغ نصاب الحيض؛ لأن الحامل لا تحيض؛ لأن فم الرحم ينسد بالولد، والحيض والنفاس إنما يخرجان من الرحم بخلاف دم الاستحاضة، فإنه يخرج من الفرج لا من الرحم؛ ولأنا لو جعلنا دم الحامل حيضاً أدى إلى اجتماع دم الحيض والنفاس، فإنها إذا رأت دماً قبل الولادة، وجعل حيضاً، فولدت، ورأت الدم صارت نفساء، فتكون حائضاً ونفساء في حالة واحدة، وهذا لا يجوز.

قوله: «وما تراه في حال ولادتها قبل خروج الولد»: يعني قبل خروج أكثره استحاضة، حتى إنه تجب عليها الصلاة، ولو لم تصل كانت عاصية.

وصورة صلاتها: أن تحفر لها حفيرة، فتقعد عليها، وتصلي، حتى لا يضر بالولد.

قوله: (وَأَقَلُّ النِّفَاسِ لاَ حَدَّ لَهُ) والفرق بينه وبين الحيض: أن الحيض لا يعلم كونه من الرحم، إلا بالامتداد ثلاثاً؛ وفي النفاس تقدم الولد دليل على كونه من الرحم، فأغنى عن الامتداد.

وقوله: «لا حد له»: يعني في حق الصلاة، والصوم. أما إذا احتيج إليه لانقضاء العدة، فله حد مقدار بأن يقول لامرأته: إذا ولدت فأنت طالق، فقالت بعد مدة: قد انقضت عدتي.

فعند أبي حنيفة: أقله خمسة وعشرون يوماً؛ إذ لو كان أقل، ثم كان بعده أقل الطهر خمسة عشر يوماً، لم تخرج من مدة النفاس، فيكون الدم بعده نفاساً.

وعند أبي يوسف: أقله أحد عشر يوماً؛ لأن أكثر الحيض عشرة أيام، والنفاس في العادة أكثر من الحيض، فزاد عليه يوماً.

وعند محمد: أقله ساعة؛ لأن أقل النفاس لا حد له، فعلى هذا لا تصدق في أقل من خمسة وثمانين يوماً عند أبي حنيفة في رواية محمد عنه.

وفي رواية الحسن عنه: لا تصدق في أقل من مائة يوم.

وقال أبو يوسف: تصدق في خمسة وستين يوماً.

وقال محمد: في أربعة وخمسين يوماً وساعة.

ووجه التخريج[1] على رواية محمد عن أبي حنيفة أن يقول: خمسة وعشرون نفاس،

---

(1) يقصد من التخريج: استنباط أحكام الواقعات التى لم يعرف لأئمة المذهب آراء فيها، وذلك =

وخمسة عشر طهر، فذلك أربعون، ثم ثلاث حيض كل حيضة خمسة أيام، فذلك خمسة عشر وطهران ثلاثون يوماً، فذلك خمسة وثمانون.

وعلى رواية الحسن: ثلاث حيض كل حيضة عشرة أيام وطهران ثلاثون مع أربعين، فذلك مائة يوم. وإنما أخذ لها بأكثر الحيض؛ لأنه قد أخذ لها بأقل الطهر.

وفي رواية محمد: أخذ لها في الحيض بخمسة أيام؛ لأنه الوسط.

وتخريج قول أبي يوسف: أن النفاس عند أحد عشر، ثم بعده خمسة عشر طهراً، فذلك ستة وعشرون، ثم ثلاث حيض تسعة أيام وطهران ثلاثون، فذلك خمسة وستون.

وتخريج قول محمد: أن النفاس عنده ساعة، ثم خمسة عشر طهراً، ثم ثلاث حيض تسعة أيام ثم طهران.

قوله: (وَأَكْثَرُهُ أَرْبَعُونَ يَوْماً) وقال الشافعي: ستون يوماً.

والمعنى فيه: أن الرحم يكون مسدوداً بالولد، فيمنع خروج دم الحيض، ويجتمع الدم أربعة أشهر، ثم بعد ذلك ينفخ الروح في الولد، ويتغذى بدم الحيض إلى أن تلده أمه، فإذا ولدته خرج ذلك الدم المجتمع في الأربعة الأشهر. وغالب ما تحيض المرأة في كل شهر مرة وأكثره عشرة أيام، فيكون ذلك أربع مرات أربعين.

وعند الشافعي: لما كان أكثر الحيض خمسة كان الدم الذي في الأربعة الأشهر ستين.

قوله: (وَإِذَا جَاوَزَ الدَّمُ الأَرْبَعِينَ، وَقَدْ كَانَتْ هَذِهِ الْمَرْأَةُ وَلَدَتْ قَبْلَ ذَلِكَ وَلَهَا عَادَةٌ مَعْرُوفَةٌ فِي النِّفَاسِ رُدَّتْ إِلَى أَيَّامِ عَادَتِهَا) سواء كان ختم معروفها بالدم أو بالطهر عند أبي يوسف كما إذا كانت عادتها ثلاثين، فرأت عشرين يوماً دماً وطهرت عشراً، ثم رأت بعد ذلك دماً، حتى جاوز الأربعين، فإنها ترد إلى معروفها ثلاثين يوماً عند أبي يوسف، وإن حصل ختمها بالطهر، وعند محمد نفاساً عشرون؛ لأنه لا يختمه بالطهر، ثم الطهر المتخلل بين دمي النفاس لا يفصل، وإن كثر عند أبي حنيفة نحو ما إذا ولدت، فرأت ساعة دماً، ثم طهرت تسعة وثلاثين، ثم رأت على الأربعين دماً، فالأربعون كلها نفاس عند أبي حنيفة وعندهما إن كان الطهر المتخلل أقل من خمسة عشر يوماً ما لم

=

بالبناء على الأصول العامة التى بنى عليها الاستنباط في المذهب.التخريج: عمل طبقة المخرجين في المذهب، وهم من المجتهدين المقيدين.

راجع للتفصيل: شرح رسالة رسم المفتي ص 25، أبو حنيفة ص 395-401.

يفصل، وإن كان خمسة عشر فصاعداً فصل، فيكون الأول نفاساً، والآخر حيضاً إن كان ثلاثة أيام فصاعداً، وإن كان أقل فهو استحاضة.

ولو ولدت ولم تر دماً:

فعند أبي حنيفة وزفر: عليها الغسل احتياطاً، ويبطل صومها إن كانت صائمة؛ لأن خروج الولد لا يخلو عن قليل دم في الغالب، والغالب كالمعلوم.

وعند أبي يوسف: لا غسل عليها، ولا يبطل صومها، وأكثر المشايخ على قول أبي حنيفة وزفر، وبه كان يفتي الصدر الشهيد.

وفي الفتاوى: الصحيح: وجوب الغسل عليها.

وأما الوضوء، فيجب إجماعاً؛ لأن كل ما خرج من السبيلين ينقض الوضوء، وهذا خارج من أحد السبيلين.

قوله: (وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهَا عَادَةٌ فَابْتِدَاءُ نِفَاسِهَا أَرْبَعُونَ يَوْماً) لأنه ليس لها عادة ترد إليها، فأخذ لها بالأكثر؛ لأنه المتيقن.

قوله: (وَمَنْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فِي بَطْنٍ وَاحِدٍ فَنِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الأَوَّلِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ) ولو كان بينهما أربعون يوماً، وحكي أن أبا يوسف قال لأبي حنيفة: أرأيت لو كان بين الولدين أربعون يوماً، هل يكون بعد الثاني نفاس؟ قال: هذا لا يكون. قال: فإن كان؟

قال: لا نفاس لها من الثاني، وإن رغم أنف أبي يوسف، ولكنها تغتسل وقت أن تضع الولد الثاني، وتصلي؛ لأن أكثر مدة النفاس أربعون، وقد مضت، فلا يجب عليها نفاس بعدها.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَزُفَرُ نِفَاسُهَا مَا خَرَجَ مِنَ الدَّمِ عَقِيبَ الْوَلَدِ الثَّانِي)؛ لأنها حامل بعد وضع الأول، فلا تكون نفساء، كما لا تحيض، ولهذا لا تنقضي العدة، إلا بالأخير إجماعاً. قلنا: العدة متعلقة بوضع حمل مضاف إليها، فيتعلق بالجميع.

وفائدة الخلاف: إذا كان بينهما أربعون يوماً، فالأول نفاس، والثاني استحاضة عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

وقال محمد وزفر: الأول استحاضة.

ومن فوائده أيضاً: إذا كان عادتها عشرين، فرأت بعد الأول عشرين، وبعد الثاني أحداً وعشرين: فعند أبي حنيفة وأبي يوسف: العشرون الأولى نفاس، وما بعد الثاني استحاضة.

وعند محمد وزفر: العشرون الأولى استحاضة، تصوم، وتصلي معها، وما بعد الثاني نفاس.

ولو رأت بعد الأول عشرين، وبعد الثاني عشرين، وعادتها عشرون، فالذي بعد الثاني نفاس إجماعاً، والذي قبله نفاس عند أبي حنيفة وأبي يوسف أيضاً.

وعند محمد وزفر: الأولى استحاضة. والله تعالى أعلم.

باب الأنجاس

الأنجاس[1] جمع نَجَس بفتحتين، وهو كل ما استقذرته، ثم إن الشيخ لما فرغ من تطهير النجاسة الحكمية، شرع في بيان تطهير الحقيقة، وإنما قدم الحكمية؛ لأنها أقوى لأن قليلها يمنع جواز الصلاة بالاتفاق، ولا يسقط أبداً بالأعذار إما أصلاً أو خلفاً.

قوله رحمه الله: (**تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ وَاجِبٌ مِنْ بَدَنِ الْمُصَلِّي وَثَوْبِهِ**) اعلم أن عين النجاسة لا تطهر، لكن معناه تطهير محل النجاسة، كما في قوله تعالى: ﴿ وَسْـَٔلِ ٱلْقَرْيَةَ ﴾[2] أي أهل القرية. ويجوز أن يكون معنى تطهيرها إزالتها. وإنما قال: «واجب»[3]، ولم

---

(1) والأنجاس: جمع نَجِس بكسر الجيم كما ذكره تاج الشريعة، لا جمع نَجَس بفتحتين كما وقع لكثير؛ لأنه لا يُجمَع. قال في العباب: النَّجَسُ ضدّ الطاهر، والنجاسة ضد الطهارة، وقد نَجِسَ يَنجَسُ كسمع يسمع، وكرُم يكرم، وإذا قلت: رجل نَجِس بكسر الجيم ثنّيت وجمعت، وبفتحهالم تُثَنِّ ولم تجمع، وتقول: رجل، ورجلان، ورجال، وامرأة، ونساء نَجَس. (اللباب في شرح الكتاب 53/1-54).

(2) سورة يوسف: 82.

(3) **الواجبُ**: وهو ما ثبت بدليل ظني فيه شبهة. بمعنى أَنَّ دليله دون دليل الفرض قوةً. لشبهةٍ جاءت في ثبوته، أو في دلالته على فرضية الحكم، كصلاة الوتر والعيدين، وزكاة الفطر، والأضحيةِ.

فصلاةُ الوتر مثلاً واجبةٌ، لأَنَّهَا ثبتت بدليل ظني فيه شبهة، وهو ما رواه أبو داود في «سننه»، والحاكم في «مستدركه»، واللفظ لأبي داود عن عبد الله بن بُريدة عن أبيه قال: سمعتُ رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «الوتر حق، فمن لم يوتر فليس منا، الوتر حق، فمن لم يوتر فليس منا، الوتر حق، فمن لم يوتر فليس منا». قال الكمال بن الهمام في «فتح القدير»: هو حديث حسن.

فهذا الحديث صريح في لزوم الوتر، غير أنها لما كان حديث آحادَ – أي لم يَبلغ رواتُه الكثرةَ القاطعة– كان ظنياً في ثبوته، فأَوْرَثَ ذلك شبهةً في فرضية الوتر المستفادة من ظاهر لفظ الحديث، فلم تثبت به الفرضية، وثَبَتَ به الوجوبُ الذي هو دونها.

وحكمُ الواجب: أنه يَلْزَمُ المكلَّفَ القيامُ به، دون اعتقاد حَقِّيَّتِهِ، لثبوته بدليل ظني، ومبنى الاعتقاد على اليقين. فمُنْكِرُهُ لا يُكفَّر لوجود الشبهة في دليل الوجوب، وتَارِكُهُ عن تأويل لا يُفَسَّقُ ولا =

يقل: «فرض» كما قال: في تطهير النجاسة الحكمية، ففرض الطهارة: غسل الأعضاء الثلاثة؛ لأن هناك ثبتت الطهارة بنص الكتاب، حتى إنه يكفر جاحدها وهذه الطهارة لا يكفر جاحدها؛ لأنها مما يسوغ فيها الاجتهاد؛ لأن مالكاً رحمه الله يقول: هي مستحبة.

قوله: (وَالْمَكَانِ الَّذِي يُصَلِّي عَلَيْهِ) يعني موضع قدميه، وسجوده، وجلوسه، فإن كانت النجاسة تحت يديه وركبتيه في حالة السجود لا تفسد صلاته في ظاهر الرواية.

واختار أبو الليث: أنها تفسد، وصححه في العيون.

وفي الذخيرة: إذا كان موضع إحدى رجليه طاهراً، والأخرى نجساً، فوضع قدميه، فالأصح: أنه يجوز. فإن رفع القدم التي موضعها نجس وصلى جاز، ولو كان تحت قدم من النجاسة المغلظة أقل من قدر الدرهم، ولو جمعاً زاد على قدر الدرهم منع الصلاة.

قوله: (وَيَجُوزُ تَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ بِالْمَاءِ وَبِكُلِّ مَائِعٍ طَاهِرٍ) وقال محمد وزفر والشافعي: لا يجوز إلا بالماء المطلق؛ لأن النجاسة معنى تمنع جواز الصلاة إلا بالماء قياساً على النجاسة الحكمية، وهي الحدث.

قلنا: النجاسة الحكمية ليس فيها عين تزال، فكان الاستعمال فيها عبادة محضة، والحقيقية لها عين، فكان المقصود بها إزالة العين بأي طاهر كان، بدليل أنه لو قطع موضع النجاسة بالسكين جاز.

=

يُضَلَّلُ، وتاركُهُ استخفافاً يُكَفَّرُ، ومن تَرَكَهُ من غير تأويلٍ ولا استخفاف يُفَسَّقُ لخروجه عن الطاعة لترك ما وجب عليه. ويَستَحِقُّ عِقَاباً شديداً على تركه، ولكنه دون عقاب ترك الفرض.

ويُقْسَمُ الواجبُ أيضاً إلى قسمين: واجبُ عينٍ، وواجبُ كفاية.

فواجبُ العين: هو ما يَتَوَجَّبُ أداؤه على كل مكلف بعينه، كصلاة الوتر، وزكاة الفطر، وصلاة العيد، والأضحية ونحوها.

وواجبُ الكفاية: هو ما يُلْزَمُ به جماعةُ المكلَّفين، فإذا قام به بعضُهم سقط عن الباقين، وفاعلُه هو الذي يختص بالثواب دون الآخرين. وبتركه يعصي المتمكّنون منه كلهم ؛كردّ السلام على الجماعة من واحد.

فائدة: وقد يطلق الواجب على ما هو فرض كصلاة الفجر، فيقال: صلاة الفجر واجبة، كما يطلق الفرض على ما هو واجب كصلاة الوتر، فيقال: صلاة الوتر فرض. قال العلامة التفتازاني في «التلويح على التوضيح» لصدر الشريعة: «استعمال الفرض فيما ثبت بدليل ظني — أي الواجب– واستعمال الواجب فيما ثبت بدليل قطعي أي الفرض: شائع مستفيض. كقولهم: الوتر فرض، وتعديل الأركان فرض، ونحو ذلك. ويسمى 'أي الواجب' فرضاً عمليّاً. وكقولهم: الصلاة واجبة، والزكاة واجبة، ونحو ذلك».

وعن أبي يوسف: أنه فرق بين الثوب والبدن، فقال: لا تزول النجاسة من البدن إلا بالماء المطلق اعتباراً بالحدث بخلاف الثوب، فإنها تزول عنه بكل مائع طاهر.

قوله: (يُمْكِنُ إِزَالَتُهَا بِهِ) أي ينعصر بالعصر، واحترز بذلك عن الأدهان والعسل، وهل يجوز باللبن؟

قال في الخجندي: يجوز.

وفي النهاية: لا يجوز.

قوله: (وَالْمَاءُ الْمُسْتَعْمَلُ) إنما يتصور هذا على رواية محمد عن أبي حنيفة.

وأما على رواية أبي يوسف: فهو نجس، فلا يزيل النجاسة.

قوله: (وَإِذَا أَصَابَ الْخُفَّ نَجَاسَةٌ لَهَا جِرْمٌ[1]) أي لون وأثر بعد الجفاف، كالروث والسرقين والعذرة والدم والمني.

قوله: (فَجَفَّتْ وَدَلَكَتْ بِالأَرْضِ جَازَتِ الصَّلاَةُ مَعَهَا) وكذا كل ما هو في معنى الخف كالنعل وشبهه، وهذا عندهما، وهو استحسان.

وقال محمد وزفر: لا يجزئه فيما سوى المني، إلا الغسل، وروي عن محمد: أنه رجع عن قوله بالري لما رأى من كثرة السرقين في طرقهم، وإنما خص الخف؛ لأن البدن إذا أصابه شيء من ذلك، لم يجزه إلا الغسل، وكذا الثوب أيضاً لا يجزئ فيه، إلا الغسل؛ لأن الثوب يتداخل فيه كثير من النجاسة، فلا يخرجها إلا بالغسل، إلا في المني خاصة، فإنه يطهر بالفرك، وأما الخف، فإنه جلد لا تتداخل فيه النجاسة.

قوله: «وجازت الصلاة معه»: إنما قال هكذا، ولم يصرح بالطهارة؛ لأن في ذلك خلافاً منهم من قال: لا يطهر حقيقة، وإنما يزول عنه معظم النجاسة، ولهذا لو عاوده الماء يعود نجساً على الصحيح، وكذا إذا وقع في ماء نجسه، وإلى هذا القول ذهب الشيخ، وصاحب الوجيز، ومنهم من قال: بطهارته مطلقاً وهو اختيار الإسبيجابي.

قوله: (وَالْمَنِيُّ نَجِسٌ) وقال الشافعي: طاهر لقوله عليه السلام، لابن عباس: «المني كالمخاط فأمطه عنك، ولو بإذخرة»[2]، ولأنه أصل خلقة الآدمي، فكان طاهراً

---

(1) الْجُرْمُ والجريمة: الذنب تقول منه جَرَمَ وأَجْرَمَ واجترم. والْجِرْمُ بالكسر الجسد.
انظر: مختار الصحاح (ص 43).

(2) أخرجه الدارقطني في «سننه»، والطبراني في «معجمه» عن إسحاق بن يوسف الأزرق عن شريك القاضـــي عن محمد بن عبد الرحمن عن عطاء عن ابن عباس، قال: سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن المني يصيب الثوب، قال: «إنما هو بمنـــزلة المخاط أو البزاق، وقال: إنما يكفيك أن تمسحه =

كالتراب.

ولنا: قوله عليه السلام لعمار بن ياسر، وقد رآه يغسل ثوبه من نخامة: «إنما يغسل الثوب من خمس من البول، والغائط، والدم، والمني، والقيء[1]»، فقرن المني بالأشياء التي

=

بخرقة أو بأذخرة»، انتهى. قال الدارقطني: لم يرفعه غير إسحاق الأزرق عن شريك، انتهى. قال ابن الجوزي في «التحقيق»: وإسحاق إمام مخرج له في «الصحيحين»، ورفعه زيادة، وهي من الثقة مقبولة، ومن وقفه لم يحفظ، انتهى. ورواه البيهقي في «المعرفة» من طريق الشافعي حدثنا سفيان عن عمرو بن دينار، وابن جريج كلاهما عن عطاء عن ابن عباس موقوفاً، وقال: هذا هو الصحيح موقوف، وقد روي عن شريك عن ابن ليلى عن عطاء مرفوعاً، ولا يثبت، انتهى.
انظر: نصب الراية (210).

(1) قال النبي صلى الله عليه وسلم: «إنما يغسل الثوب من خمس»، وذكر منها المني، قلت: رواه الدارقطني في «سننه» من حديث ثابت بن حماد عن علي بن زيد عن سعيد بن المسيب عن عمار، قال: مر بي رسول الله صلى الله عليه وسلم، وأنا أسقي راحلة لي في ركوة، إذا تنخمت فأصابت نخامتي ثوبي، فأقبلت أغسلها، فقال: «يا عمار ما نخامتك ولا دموعك إلا بمنزلة الماء الذي في ركوتك، إنما يغسل الثوب من خمس: من البول، والغائط، والمني، والدم، والقيء»، انتهى. قال الدارقطني: لم يروه غير ثابت بن حماد، وهو ضعيف جداً، انتهى. ورواه ابن عدي في «الكامل»، وقال: لا أعلم روى هذا الحديث عن علي بن زيد غير ثابت بن حماد، وله أحاديث في أسانيدها الثقات، يخالف فيها وهي مناكير ومقلوبات، انتهى. قلت: وجدت له متابعاً عند الطبراني، رواه في «معجمه الكبير» من حديث حماد بن سلمة عن علي بن زيد به سنداً ومتناً، وبقية الإسناد: حدثنا الحسين بن إسحاق التستري حدثنا علي بن بحر حدثنا إبراهيم بن زكريا العجلي حدثنا حماد بن سلمة به.

واعلم أني وجدت الحديث في نسختين صحيحتين من مسند البزار: من رواية ثابت بن حماد، وليس فيه المني، وإنما قال: إنما يغسل الثوب من الغائط، والبول، والقيء، والدم، انتهى. قال البزار: وثابت بن حماد كان ثقة، ولا يعرف أنه روى غير هذا الحديث، انتهى. نقل البزار ذلك عن شيخ شيخه إبراهيم بن زكريا، وقال البيهقي في «سننه الكبرى» في «باب التطهير بالماء دون المائعات»: وأما حديث عمار بن ياسر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له: «يا عمار ما نخامتك» إلى آخره، فهو باطل لا أصل له، إنما رواه ثابت بن حماد عن علي بن يزيد عن ابن المسيب عن عمار، وعلي بن زيد غير محتج به، وثابت بن حماد متهم بالوضع، انتهى. وكان البيهقي رحمه الله توهم أن تشبيه النخامة في الحديث بالماء في الطهورية، وليس كذلك، إنما التشبيه في الطهارة، أي النخامة طاهرة لا يغسل الثوب منها، وإنما يغسل من كذا وكذا، ولفظ الحديث يدل عليه، إذ لا يلزم من تشبيه شيء بشيء استواؤهما من كل الوجوه، فصح أن ما قاله غير ظاهر، وعلي بن زيد روى له مسلم مقروناً بغيره، وقال العجلي: لا بأس به، وفي موضع آخر قال: يكتب حديثه، وروى له الحاكم في «المستدرك»، وقال الترمذي: صدوق، وثابت هذا، قال

=

هي نجسة بالإجماع، فكان حكمه كحكم ما قرن به. وأما حديث ابن عباس فهو حجة لنا؛ لأنه أمره بالإماطة، والأمر للوجوب كذا في النهاية، ولأنه خارج يتعلق بخروجه نقض الطهارة كالبول، ثم نجاسة المني عندنا مغلظة.

قوله: (يَجِبُ غَسْلُ رَطْبِهِ فَإِذَا جَفَّ عَلَى الثَّوْبِ أَجْزَأَ فِيهِ الْفَرْكُ) قيد بالثوب؛ لأنه إذا جف على البدن، ففيه اختلاف المشايخ: قال بعضهم: لا يطهر إلا بالغسل؛ لأن البدن لا يمكن فركه.

وفي الهداية: قال مشايخنا: يطهر بالفرك كما في الثوب، وإنما يطهر بالفرك إذا كان وقت خروجه رأس الذكر طاهراً بأن بال، واستنجى بالماء، وإلا فلا يطهر إلا بالغسل.

وقيل: إنما يطهر بالفرك إذا خرج قبل المذي. أما إذا أمذى قبل خروجه لا يطهر إلا بالغسل، وهذا كله في مني الرجل. أما مني المرأة، فلا يطهر بالفرك؛ لأنه رقيق.

ولو نفذ المني إلى البطانة يكتفى بالفرك هو الصحيح.

وعن محمد: لا يطهر إلا بالغسل؛ لأنه إنما يصيبه البلل والبلل لا يطهر بالفرك، ثم إذا أجزأ فيه الفرك وعاوده الماء، فيه روايتان: والصحيح: أنه يعود نجساً.

وفي الخجندي: لا يعود نجساً.

قوله: (وَالنَّجَاسَةُ إِذَا أَصَابَتِ الْمِرْآةَ أَوِ السَّيْفَ اكْتُفِيَ بِمَسْحِهِمَا) لعدم تداخل النجاسة فيهما، وما على ظاهرهما يزول بالمسح، والمسح يخفف، ولا يطهر. ولهذا قال: اكتفي بمسحهما، ولم يقل: طهراً بالمسح.

وقال محمد: المسح مطهر.

وفائدة الخلاف: فيما إذا استنجى بالحجر، ثم نزل البئر عرياناً.

فعندهما: ينجس ماء البئر.

وعند محمد: لا ينجس.

وفي المحيط: السيف والسكين إذا أصابهما بول أو دم لا يطهران إلا بالغسل، وإن أصابهما عذرة إن كان رطباً فكذلك، وإن كان يابساً طهراً بالحك عندهما.

وقال محمد: لا يطهران إلا بالغسل.

=

شيخنا علاء الدين: ما رأيت أحداً بعد الكشف التام جعله متهماً بالوضع غير البيهقي. وقد ذكره في «كتاب المعرفة» في هذا الحديث، ولم ينسبه إلى الوضع، وإنما حكى فيه قول الدارقطني، وقول ابن عدي المتقدمين، والله أعلم.

انظر: نصب الراية (1/210-211).

وسئل أبو القاسم الصفار عمن ذبح شاة، ثم مسح السكين على صوفها أو ما يذهب به أثر الدم؟

قال: يطهر كذا في النهاية. وإنما قال: اكتفي بمسحهما، ولم يصرح بالطهارة؛ لأن في ذلك خلافاً بين المشايخ إذا عاودهما الماء، فاختار الشيخ: أن النجاسة تعود، واختيار الإسبيجابي أنها لا تعود.

قوله: (وَإِذَا أَصَابَتِ الأَرْضَ نَجَاسَةٌ فَجَفَّتْ بِالشَّمْسِ وَذَهَبَ أَثَرُهَا جَازَتِ الصَّلَاةُ عَلَى مَكَانِهَا) وقال زفر والشافعي رحمهما الله: لا تجوز؛ لأنه لم يوجد المزيل، ولهذا لم يجز التيمم منها.

ولنا: قوله عليه السلام: «ذكاة الأرض يبسها»[1]. وقيد بـــ«الأرض» احترازاً عن الثوب والحصير وغير ذلك، فإنه لا يطهر بالجفاف بالشمس ويشارك الأرض في حكمها كل ما كان ثابتاً فيها كالحيطان والأشجار والكلأ والقصب ما دام قائماً عليها، فإنه يطهر

---

(1) عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «زكاة الأرض يبسها». قال الزيلعي في نصب الراية (1/211-212): غريب، وأخرجه ابن أبي شيبة في «مصنفه» عن أبي جعفر محمد بن علي، قال: زكاة الأرض يبسها. وأخرج عن ابن الحنفية وأبي قلابة، قال: إذا جفت الأرض فقد زكت، وروى عبد الرزاق في «مصنفه» أخبرنا معمر عن أيوب عن أبي قلابة، قال: جفوف الأرض طهورها، انتهى. وقد يستدل الخصم بما أخرجه مسلم عن أنس قال: بينما نحن في المسجد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جاء أعرابي، فقام يبول في المسجد، فقال عليه السلام: «لا تزرموه، فتركوه حتى بال، ثم أمر رجلاً فدعا بدلو من ماء فشنه عليه»، مختصر، وورد فيه: «الحفر» من طريقين مسندين، وطريقين مرسلين: فالمسندان: أحدهما: عن سمعان بن مالك عن أبي وائل عن عبد الله، قال: جاء أعرابي فبال في المسجد، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم بمكانه فاحتفر وصب عليه دلواً من ماء، انتهى. وذكر ابن أبي حاتم في «علله» أنه سمع أبا زرعة يقول في هذا الحديث: إنه منكر ليس بالقوي، انتهى. أخرجه الدارقطني في «سننه». الثاني: أخرجه الدارقطني أيضاً عن عبد الجبار بن العلاء عن ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن أنس أن أعرابياً بال في المسجد، فقال عليه السلام: «احفروا مكانه، ثم صبوا عليه ذنوباً من ماء»، قال الدارقطني: وهم عبد الجبار على ابن عيينة، لأن أصحاب ابن عيينة الحفاظ رووه عنه عن يحيى بن سعيد بدون «الحفر»، وإنما روى ابن عيينة هذا عن عمرو بن دينار عن طاوس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «احفروا مكانه»، مرسلاً انتهى. وأما المرسلان: فأحدهما: هذا الذي أشار إليه الدارقطني، رواه عبد الرزاق في «مصنفه». والثاني: رواه أبو داود في «سننه» عن عبد الله بن معقل قال: صلى أعرابي، فذكر القصة، وفي آخره، فقال عليه السلام: «خذوا ما بال عليه من التراب فألقوه، وأهريقوا على مكانه ماءً»، قال أبو داود: هذا مرسل، فإن ابن معقل لم يدرك النبي صلى الله عليه وسلم.

بالجفاف، فإذا قطع الحشيش والخشب والقصب وأصابته نجاسة لا يطهر إلا بالغسل.

وأما الحجر فذكر الخجندي: أنه لا يطهر بالجفاف.

وقال الصيرفي: إذا كان أملس، فلا بد من الغسل، وإن كان يشرب النجاسة فهو كالأرض والحصا بِمنــزلة الأرض.

قوله: «فجفت بالشمس»: التقييد بالشمس ليس بشرط، بل لو جفت بالظل، فحكمه كذلك.

قوله: «وذهب أثرها»: الأثر: اللون والرائحة والطعم. وإذا ثبت أنها تطهر بالجفاف وعاودها الماء.

فعن أبي حنيفة روايتان:

أحدهما: تعود نجسة، وهو اختيار القدوري والسرخسي.

وفي الرواية الأخرى: لا تعود نجسة، وهو اختيار الإسبيجابي، وعلى هذا الخلاف: إذا وقع من ترابِها شيء في الماء، فعند الأولين: ينجس، وعلى الثاني: لا ينجس.

قوله: (وَلَمْ يَجُزِ التَّيَمُّمُ مِنْهَا) لأن طهارة الصعيد ثبت شرطها بنص القرآن، فلا يتأدى بِما ثبت بالحديث، وهو قوله عليه السلام: «ذكاة الأرض يبسها»، ولأن الصلاة تجوز مع يسير النجاسة، ولا يجوز الوضوء بماء فيه يسير النجاسة. والتيمم قائم مقام الوضوء، ولأن الطهور صفة زائدة على الطهارة، فإن الخل طاهر، وليس بطهور، فكذا هذه الأرض طاهرة غير طهور.

{مطلب في النجاسة المغلّظة}

قوله: (وَمَنْ أَصَابَهُ مِنَ النَّجَاسَةِ الْمُغَلَّظَةِ كَالدَّمِ) المغلظة: ما ورد بنجاستها نص، ولم يرد بطهارتها نص عند أبي حنيفة سواء اختلف فيها الفقهاء أم لا، وعندهما، ما ساغ الاجتهاد في طهارته فهو مخفف.

وفائدته: في الأرواث، فإن قوله عليه السلام في الروث: «إنه رجس»[1] لم يعارضه

(1) الحديث رواه البخاري في صحيحه في كتاب الوضوء (باب لا يستنجى بروث) عن عبد الله بن مسعود قال: أتى النبي صلى الله عليه وسلم الغائط فأمرني أن آتيه بثلاثة أحجار، فوجدت حجرين والتمست الثالث فلم أجده، فأخذت روثة فأتيته بِها، فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال: هذا ركس.

الرِكس بالكسر : الرجس.

انظر: مختار الصحاح (ص 107).

نص آخر، فيكون عنده مغلظاً.

وقالا: هو مخفف؛ لأنه طاهر عند مالك وابن أبي ليلى، وما اختلف فيه خف حكمه.

قوله: «كالدم»: يعني المسفوح. أما الذي يبقى في اللحم بعد الذكاة، فهو طاهر.

وعن أبي يوسف: أنه معفو عنه في الأكل، ولو احمرت منه القدر، وليس بمعفو عنه في الثياب والأبدان؛ لأنه لا يمكن الاحتراز منه في الأكل، ويمكن في غيره، وكذلك دم الكبد والطحال طاهر، حتى لو طلي به الخف لا يمنع الصلاة، وإن كثر، وكذا دم البراغيث والكتان والقمل والبق طاهر، وإن كثر؛ لأنه غير مسفوح.

ودم السمك طاهر عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأنه أبيح أكله بدمه؛ لأنه بدمه لا يذكى، ولو كان نجساً لما أبيح أكله إلا بعد سفحه، وقد قيل: إنه ليس بدم على الحقيقة؛ لأنه يبيض بالشمس، والدماء تسود بها.

وعند أبي يوسف والشافعي: نجس.

وأما دم الحلم والأوزاغ فهو نجس إجماعاً.

ودم الشهيد[1] طاهر في حق نفسه، نجس في حق غيره، أي ما دام عليه، فهو طاهر، ولهذا لا يغسل عنه، فإذا انفصل عنه كان نجساً، حتى إذا أصاب ثوب إنسان نجسه.

والدودة الخارجة من السبيلين نجسة؛ لأنها متولدة من النجاسة، والخارجة من الجرح طاهرة ؛ لأنها متولدة من اللحم، وهو طاهر.

قوله: (وَالْغَائِطِ وَالْبَوْلِ) قال الحسن: كل ما خرج من بدن الإنسان مما يوجب خروجه الوضوء والاغتسال، فهو نجس. فعلى هذا الغائط والبول والمني والودي والمذي والدم والقيح والصديد نجس، وكذا القيء إذا كان ملء الفم نجس.

وأما رطوبة الفرج فهي طاهرة عند أبي حنيفة كسائر رطوبات البدن، وعندهما نجسة؛ لأنها متولدة في محل النجاسة، ومن المغلظة أيضاً خرء الكلب وبوله، وخرء جميع السباع وأبوالها، وخرء السنور وبوله، وخرء الفأر وبوله، وخرء الدجاج والبط.

---

(1) الدماء كلها نجسة. ويستثنى عشرة دماء وهي: دم الشهيد، ودم الباقي في العروق، والباقي في الكبد، والطحال، ودم قلب الشاة، ومالم يسل عن بدن الإنسان على المختار، ودم البق، ودم البراغيث، ودم القمل، ودم السمك.

انظر: الفرائد البهية في القواعد والفوائد الفقهية (ص 16).

واختلفوا في خرء سباع الطير كالغراب والحدأة والبازي وأشباه ذلك؟

قال أبو حنيفة: لا يمنع الصلاة ما لم يكن كثيراً فاحشاً.

وقال محمد: هو مغلظ، إذا كان أكثر من قدر الدرهم منع الصلاة.

وقول أبي يوسف: مضطرب، ففي الهداية: هو مع أبي حنيفة.

وقال الهندواني: هو مع محمد.

وأما خرء ما يؤكل لحمه من الطيور، فطاهر عندنا كالحمام والعصافير؛ لأن المسلمين لا يتجنبون ذلك في مساجدهم، وفي المسجد الحرام من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا، ولو كان نجساً لجنبوه المساجد كسائر النجاسات، كذا في الكرخي.

قوله: (**مِقْدَارُ الدِّرْهَمِ فَمَا دُونَهُ**) يعني المثقال الذي وزنه عشرون قيراطاً.

ثم قيل: المعتبر بسط الدرهم من حيث المساحة.

وقيل: وزنه.

والتوفيق بينهما: أن البسط في الرقيق، والوزن في الثخين.

قوله: (**جَازَتِ الصَّلَاةُ مَعَهُ**) وهل يكره إن كانت قدر الدرهم؟

يكره إجماعاً، وإن كانت أقل، وقد دخل في الصلاة إن كانت في الوقت سعة.

فالأفضل: أن يقطعها ويغسل ثوبه، ويستقبل الصلاة، وإن كان تفوته الجماعة، إن كان يجد الماء، ويجد جماعة أخرى في موضع آخر فكذلك أيضاً، وإن كان في آخر الوقت أو لا يجد جماعة في موضع آخر مضى على صلاته ولا يقطعها.

{مطلب في النجاسة المخففة}

قوله: (**وَإِنْ أَصَابَهُ نَجَاسَةٌ مُخَفَّفَةٌ كَبَوْلِ مَا يُؤْكَلُ لَحْمُهُ**) المخففة: ما ورد بنجاستها نص، وبطهارتها نص كبول ما يؤكل لحمه ورد بنجاسته، قوله عليه السلام: «استنـــزهوا الأبوال»[1]، وهو عام فيما يؤكل لحمه، وفيما لا يؤكل.

(1) رواه الدارقطني في «سننه» حدثنا أحمد بن محمد بن زياد حدثنا أحمد بن علي الأبار حدثنا علي بن الجعـــد عـــن أبي جعفـــر الرازي عن قتادة عن أنس، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «تنزهوا من البول، فإن عامة عذاب القبر منه»، انتهى. ثم قال: المحفوظ مرسل، انتهى. وأبو جعفر متكلم فيه، قال ابن المديني: كان يخلط، وقال أحمد: ليس بقوي، وقال أبو زرعة: يهم كثيراً.

رواه الـــدارقطني أيضـــاً من حديث أزهر بن سعد السمان عن ابن عون عن ابن سيرين عن أبي هريـــرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «استنـــزهوا من البول، فإن عامة عذاب القبر منه»، =

والاستنزاه: هو التباعد عن الشيء. وورد أيضاً في طهارته نص، وهو أنه عليه السلام: «رخص للعرنيين في شرب أبوال الإبل وألبانها»[1].

وقال محمد: بول ما يؤكل لحمه طاهر لحديث العرنيين، ولو كان نجساً لما أمرهم بشربه؛ لأن النجس حرام، قال عليه السلام: «لم يجعل الله شفاءكم فيما حرم عليكم»[2].

ولهما: أن النبي صلى الله عليه وسلم عرف شفاءهم فيه وحياً، ولم يوجد مثله

=

انتهى. ورواه الحاكم في «المستدرك» من طريق أبي عوانة عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أكثر عذاب القبر من البول»، انتهى. وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين، ولا أعرف له علة، ولم يخرجاه.

رواه الطبراني في «معجمه» والدارقطني، ثم البيهقي في «سننهما»، والحاكم في «مستدركه» وسكت عنه، كلهم عن أبي يحيى القتات عن مجاهد عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «إن عامة عذاب القبر من البول فتنـــزهوا منه»، انتهى.

قال الزيلعي: قال الدارمي عن ابن معين: أبو يحيى القتات ثقة، وقال أحمد بن سنان القطان عنه: أبو يحيى في الكوفيين مثل ثابت في البصريين، وقال عباس عنه: في حديثه ضعف، وقال أحمد: روى عنه إسرائيل أحاديث كثيرة مناكير جداً، وقال النسائي: ليس بالقوي، وقال ابن عدي: يكتب حديثه على ما فيه.

انظر: نصب الراية (128/1).

(1) رواه الأئمة الستة في «كتبهم» من حديث أنس أن أناساً من عرينة اجتووا المدينة، فرخص لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يأتوا إبل الصدقة فيشربوا من ألبانها وأبوالها، فقتلوا الراعي واستاقوا الذود، فأرسل رسول الله صلى الله عليه وسلم، فأتي بهم، فقطع أيديهم وأرجلهم، وسمر أعينهم، وتركهم بالحرة يعضون الحجارة، انتهى. أخرجه البخاري، ومسلم في «الصلاة» عن شعبة عن قتادة عن أنس، وعجب من الشيخ زكي الدين المنذري، كيف قال في «مختصره»: وأخرجه البخاري، تعليقاً من حديث قتادة عن أنس، والبخاري رواه متصلاً، وأخرجه أبو داود، وابن ماجه في «الحدود»، والترمذي في «الطهارة»، والنسائي في «تحريم الدم»، ولفظ أبي داود، والترمذي، والنسائي: «وأمرهم أن يشربوا من أبوالها وألبانها». ورواه البخاري، ومسلم أيضاً من حديث أبي قلابة عبد الله بن زيد الجرمي عن أنس، والبخاري في «الطهارة» ولفظه: «فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بلقاح، وأن يشربوا من أبوالها وألبانها»، ومسلم في «الحدود»، وقال فيه: «وأمرهم أن يشربوا من ألبانها وأبوالها».

انظر: نصب الراية (123/1-124).

(2) روى البخاري في صحيحه في كتاب الأشربة (باب شراب الحلواء والعسل): باب شراب الحلواء والعسل وقال الزهري لا يحل شرب بول الناس لشدة تنـــزل؛ لأنه رجس قال الله تعالى أحل لكم الطيبات، وقال ابن مسعود في السكر: «إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم».

اليوم. والمحرم يباح تناوله إذا علم حصول الشفاء به يقيناً. ألا ترى أن أكل الميتة عند الاضطرار مباح بقدر سد الرمق لعلمه يقيناً بحصول ذلك.

قوله: (جَازَتِ الصَّلَاةُ مَعَهُ مَا لَمْ يَبْلُغْ رُبُعَ الثَّوْبِ) هذا إنما يستقيم على قولهما.

أما عند محمد: لا يستقيم؛ لأنه طاهر عنده لا يمنع جواز الصلاة، وإن كان الثوب مملوءًا منه.

واختلف في ربع الثوب على قولهما؟

فقيل: ربع جميع الثوب، أي ثوب أصابه، وكذا البدن المعتبر فيه ربع جميعه.

وقال بعضهم: ربع أدنى ثوب تجوز فيه الصلاة.

وقيل: ربع الموضع الذي أصابه كالكم والدخريص والفخذ أو الظهر، إن كان في البدن.

وعن أبي يوسف أنه قال: شبر في شبر، وروي عنه ذراع في ذراع، وإن أصابه بول الفرس، لم يمنع حتى يفحش عند أبي حنيفة وأبي يوسف.

أما على قول أبي يوسف: فلأنه مأكول عنده.

وأما أبو حنيفة فقال: لم أحرم لحمه لنجاسته، بل إبقاء لظهره تحامياً عن تقليل الخيل؛ لأن في تقليلها قطع مادة الجهاد، فكان طاهر اللحم، حتى إن سؤره طاهر بالاتفاق، فخفف حكم بوله.

وقال محمد: هو طاهر لا يمنع، وإن فحش على أصله في المأكول، وإن أصاب الثوب من السؤر المكروه أو المشكوك لا يمنع، وإن فحش، وإن أصاب من السؤر النجس يمنع إذا زاد على قدر الدرهم، وإن أصابه من لعاب البغل أو الحمار لا ينجسه؛ لأنه مشكوك، فلا ينجس الطاهر.

ولم يذكر الشيخ حكم الأرواث، وقد اختلفوا فيها؟

فعند أبي حنيفة: كلها مغلظة سواء كانت روث ما يؤكل لحمه أو روث ما لا يؤكل لحمه.

وعندهما: كلها مخففة روث المأكول وغير المأكول.

وعند زفر: روث المأكول مخفف، وروث غير المأكول مغلظ.

{مطلب في تطهير محل النجاسة الواجب غسلها}

قوله: (وَتَطْهِيرُ النَّجَاسَةِ الَّتِي يَجِبُ غَسْلُهَا عَلَى وَجْهَيْنِ فَمَا كَانَ لَهَا عَيْنٌ مَرْئِيَّةٌ فَطَهَارَتُهَا زَوَالُ عَيْنِهَا) فيه إشارة إلى أنه لا يشترط الغسل بعد زوال العين، ولو زالت بمرة،

وإشارة إلى أنها لم تزل بثلاث مرات لا تطهر، بل لا بد من الزوال، وفي ذلك خلاف؟

فعن أبي حفص: أنها إذا زالت بمرة تغسل بعد الزوال مرتين إلحاقاً لها بغير المرئية.

وقال بعضهم: هو كما أشار الشيخ.

وقال بعضهم: بعد ما زالت العين تغسل ثلاثاً.

قال الصيرفي: والظاهر أنه إذا زالت العين والرائحة بأقل من ثلاث طهرت، وإن زالت العين، وبقيت الرائحة يغسل حتى تزول الرائحة، ولا يزيد على الثلاث، ولا يضر الأثر الذي يشق إزالته، فإن قيل: لِمَ قال: فطهارتها زوال عينها، ولم يقل فطهارتها أن تغسل حتى تزول عينها؟

قيل: في قوله: «زوال عينها» فوائد لا تدخل تحت قوله: «فطهارتها أن تغسل»، وذلك في طهارة الخف، فإنه يطهر بالدلك. ولم يحتج إلى الغسل وكذلك المرآة والسيف يكتفى بمسحهما، ولا يحتاج إلى الغسل، وكذلك النجاسة إذا أحرقتها النار، وصارت رماداً، وكذا الأرض إذا جفت بالشمس، ففي هذا كله لا يحتاج إلى الغسل، بل يكفي فيه زوال العين.

فإن قيل: يرد عليه ما إذا جفت على البدن أو الثوب وذهب أثرها، فقد زالت عينها ومع ذلك لا تطهر؟

قيل: قد أشار الشيخ إلى اشتراط المطهر بقوله: «فطهارتها»، ففهم من ذلك أنه لا بد من مطهر.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَبْقَى مِنْ أَثَرِهَا مَا يَشُقُّ إِزَالَتُهُ) تفسير المشقة: أن يحتاج إلى شيء غير الماء كالصابون والأشنان والماء المغلي بالنار، فلا يجب عليه ذلك، فإن غسلت المغلظة بالمخففة، وهي مرئية يزول حكم المغلظة، ويبقى حكم المخففة.

وذكر الصيرفي: أن المختار لا يزول حكمها.

وفي الفتاوى: إذا غسل النجاسة ببول ما يؤكل لحمه الصحيح: أنها لا تطهر.

وفي شرحه: ينتقل الحكم إلى المخففة.

قوله: (وَمَا لَيْسَ لَهَا عَيْنٌ مَرْئِيَّةٌ فَطَهَارَتُهَا أَنْ تُغْسَلَ حَتَّى يَغْلِبَ عَلَى ظَنِّ الْغَاسِلِ أَنَّهَا قَدْ طَهُرَتْ)؛ لأن التكرار لا بد منه للاستخراج، ولا يقطع بزواله، فاعتبر غلبة الظن[1]، فإن غسلها مرة، وغلب على ظنه، أنها قد زالت أجزاؤه؛ لأنها إذا لم تكن مرئية،

---

(1) الفرق بين الظن وغلبة الظن: ذكر ابن عابدين-رحمه الله- في الحاشية نقلاً عن بعض الفقهاء: إن أحد الطرفين إذا قوي وترجح على الآخر ولم يأخذ القلب ما ترجح به ولم يطرح الآخر فهو =

فالمعتبر غلبة الظن. ولو أصاب الثوب نجاسة، وخفي مكانها، فإنه يغسل جميع الثوب، وكذا إذا أصاب أحد الكمين نجاسة، ولا يدري أيهما هو غسلهما جميعاً احتياطاً[1].

{مطلب في حكم الاستنجاء}

قوله: (وَالاسْتِنْجَاءُ سُنَّةٌ) إنما لم يذكره مع سنن الطهارة؛ لأنه إزالة نجاسة حقيقية، وسائر السنن مشروعة لإزالة نجاسة حكمية.

قوله: (يُجْزِئُ فِيهِ الْحَجَرُ وَمَا قَامَ مَقَامَهُ) يعني من التراب وغيره، وهذا إذا كان الخارج معتاداً.

أما إذا كان الخارج قيحاً أو دماً لم يجز فيه إلا الماء، وإن كان مذياً أو ودياً يجزئ فيه الحجر أيضاً.

وقيل: إنما يجزئ فيه الحجر إذا كان الغائط لم يجف ولم يقم من موضعه. أما إذا قام أو جف الغائط، فلا يجزئه إلا الماء؛ لأن بقيامه قبل أن يستنجي بالحجر يزول الغائط عن موضعه، ويتجاوز مخرجه، ويتجاوز وبجفافه لا يزيله الحجر.

والمستحاضة لا يجب عليها الاستنجاء لوقت كل صلاة إذا لم يكن غائط ولا بول؛ لأنه قد سقط اعتبار نجاسة دمها كذا في الواقعات.

قوله: (يَمْسَحُهُ حَتَّى يُنْقِيَهُ) صورته: أن يجلس منحرفاً عن القبلة وعن الشمس والقمر، ومعه ثلاثة أحجار، فيبدأ بالحجر الأول من مقدم الصفحة اليمنى ويديره، حتى يرجع إلى الموضع الذي بدأ منه، ثم بالثاني من مقدم اليسرى ويديره كذلك، ثم يمر الثالث على الصفحتين.

وقال بعضهم: يقبل بالأول، ويدبر بالثاني، ويدير بالثالث.

وقال أبو جعفر: إن كان في الشتاء أقبل بالأول، وأدبر بالثاني، وأدار الثالث، وإن كان في الصيف أدبر بالأول، وأقبل بالثاني، وأدار الثالث؛ لأن خصيتيه في الصيف متدليتان، وفي الشتاء مرتفعتان.

وقال السرخسي: لا كيفية له، والقصد الإنقاء، والمرأة تفعل كما يفعل الرجل في الشتاء في كل الأوقات.

ويستحب أن تكون الأحجار الطاهرة عن يمينه ويضع ما استنجى بها عن يساره

=

الظن، وإذا عقد القلب على أحدهما وترك الآخر فهو أكبر الظن وغالب الرأي (أي غالب الظن). لكن المعتبر هنا أصل الظن، وهو المراد بقول المصنف: عمل بغالب ظنه.

(1) لأن الاحتياط في أمور العبادة مستحب.

ويجعل وجه اليسرى إلى تحت.

قوله: (وَلَيْسَ فِيهِ عَدَدٌ مَسْنُونٌ) وقال الشافعي: لا بد من ثلاثة أحجار أو حجر له ثلاثة أحرف.

لنا قوله عليه السلام: «من استجمر فليُوتِرْ، من فعل فَحَسُنَ، ومن لا فلا حَرَجَ»[1].

قوله: (وَغَسْلُهُ بِالْمَاءِ أَفْضَلُ) يعني بعد الحجارة، واختلف فيه؟

فقيل: مستحب.

وقيل: سنة في زماننا.

وقيل: سنة على الإطلاق، وهو الصحيح، وعليه الفتوى.

وقال شيخ الإسلام: الاستنجاء نوعان بالحجر وبالماء، فبالحجر سنة، وإتباع الماء أدب وفضيلة. وقيل: مستحب؛ لأنه روي عن الصحابة أنهم كانوا يستنجون بالماء مرة، ويتركونه أخرى، وهذا حد الفضيلة والأدب.

وقال بعض المشايخ: إنما كان إتباع الماء مستحبّاً في الزمان الأول، أما في زماننا فهو سنة أيضاً لما روي عن الحسن البصري: أنه سئل عن الاستنجاء بالماء، فقال: سنة. قيل له: كيف يكون سنة والخيار من الصحابة تركوه؟ فقال: إنهم كانوا يبعرون بعراً وأنتم تثلطون ثلطاً، فكان في زماننا سنة كالاستنجاء بالحجر في زمانهم كذا في النهاية: تثلِطون بكسر اللام ثلْطاً بسكون اللام، وهو إخراج الغائط رقيقاً.

وهل يشترط ذهاب الرائحة؟

قيل: نعم.

وقال بعضهم: لا، بل يستعمل حتى يغلب على ظنه أنه قد طهر.

قوله: (فَإِنْ تَجَاوَزَتِ النَّجَاسَةُ مَخْرَجَهَا لَمْ يُجْزِ فِيهِ إِلاَّ الْمَاءُ) وفي بعض النسخ:

---

(1) رواه أبو داود في كتاب الطهارة (باب الاستتار في الخلاء) عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من اكتحل فليوتر، من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج، ومن استجمر فليوتر من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج، ومن أكل فما تخلل فليلفظ، وما لاك بلسانه فليبتلع من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج، ومن أتى الغائط فليستتر، فإن لم يجد إلا أن يجمع كثيباً من رمل فليستدبره، فإن الشيطان يلعب بمقاعد بني آدم من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج».

ورواه ابن ماجه في سننه في كتاب الطهارة وسننه (باب الارتياد للغائط والبول): عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من استجمر فليوتر من فعل ذلك فقد أحسن، ومن لا فلا حرج، ومن تخلل فليلفظ، ومن لاك فليبتلع من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج، ومن أتى الخلاء فليستتر فإن لم يجد إلا كثيباً من رمل فليمدده عليه، فإن الشيطان يلعب بمقاعد ابن آدم من فعل فقد أحسن، ومن لا فلا حرج».

إلا المائع. وذلك لا يستقيم إلا على قولهما.

أما عند محمد: فلا يجزئه إلا الماء. ثم إن كان المتجاوز أكثر من قدر الدرهم وجب إزالته بالماء إجماعاً؛ وإن كان أقل.

فعندهما: لا يجب بالماء ويجزئه الحجر.

وعند محمد: لا يجزئه الحجر.

وفي الفتاوى: إذا تجاوزت النجاسة مخرجها، وهي أكثر من قدر الدرهم يجب إزالتها، وإن كانت أقل، ولكن إذا ضم مع موضع الاستنجاء يصير أكثر من قدر الدرهم لا يضم عندهما.

وقال محمد: يضم، فعلى هذا إذا لم يستنج بحجر ولا غيره، وكانت لم تتجاوز مخرجها جازت صلاته، إذا لم تكن على بدنه نجاسة بالإجماع، وإن كان على بدنه نجاسة قدر الدرهم لا غير، إن لم يستنج لا تجوز صلاته؛ لأن على بدنه أكثر من قدر الدرهم، وإن استنجى جازت صلاته سواء استنجى بالحجر أو بالماء، ولو لم يستنج، ولكن مسح ما على بدنه بالحجارة لم يجز؛ لأن النجاسة على البدن لا تجوز إزالتها بالحجارة هذا حكم الغائط.

وأما البول إذا تجاوز عن رأس الإحليل أكثر من قدر الدرهم، فالظاهر أنه يجزئ فيه الحجر عند أبي حنيفة.

وعند محمد: لا يجزئه الحجر إلا إذا كان أقل من قدر الدرهم.

قوله: (وَلاَ يَسْتَنْجِي بِعَظْمٍ وَلاَ بِرَوْثٍ وَلاَ بِرَجِيعٍ وَلاَ بِطَعَامٍ وَلاَ بِيَمِينِهِ) يكره الاستنجاء بثلاثة عشر شيئاً: بالعظم، والروث، والرجيع، والطعام، والفحم، والزجاج، والورق، والخزف، والقصب، والشعر، والقطن، والخرقة، وعلف الحيوان، مثل الحشيش وغيره. فإن استنجى بِها أجزأه مع الكراهة لحصول المقصود.

أما العظم والروث فلقوله عليه السلام: «من استنجى بعظم أو روث فقد برئت منه ذمة محمد صلى الله عليه وسلم»[1]، ولأن العظم زاد الجن، والروث علف دوابهم، ويروى أنه عليه السلام قال: «أتاني وفد جن نصيبين، وهم نعم الجن، فسألوني الزاد فدعوت الله لهم أن لا يمروا بعظم ولا بروثة إلا وجدوا عليه طعاماً»[2]، وقال: «إنهم لا يجدون عظماً

---

(1) أخرجه علي بن حسام الدين المتقي الهندي في كنـز العمال (649/6)، رقم الحديث: 26442، بلفظ: «من استنجى بعظم أو رجيع فهو بريء من محمد ومما أنزل على محمد».

(2) روى البخاري في كتاب المناقب (باب ذكر الجن) بلفظ: «عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه كان يحمل مع النبي صلى الله عليه وسلم إداوة لوضوئه وحاجته فبينما هو يتبعه بها، فقال من هذا؟ فقال: أنا أبو هريرة، فقال: ابغني أحجاراً أستنفض بها، ولا تأتني بعظم، ولا بروثة فأتيته بأحجار =

إلا وجدوا عليه لحمه يوم أكل ولا روثة إلا وفيها حبها يوم أكلت» وروي: «أنهم سألوه المتاع فمتعهم بكل عظم وروثة وبعرة، فقالوا: يقذرها علينا الناس فنهى عليه السلام عن الاستنجاء بذلك»[1].

وأما الورق، فقيل: إنه ورق الكتابة، وقيل: ورق الشجر، وأي ذلك كان فهو مكروه.

وأما بالطعام فهو إسراف وإهانة.

وأما بالخزف والزجاج والفحم، فإنه يضر بالمقعدة.

وأما الرجيع، فإنه نجس، وهو العذرة اليابسة. وقيل: الحجر الذي قد استنجى به.

وأما باليمين، فلأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه.

وأما باقي هذه الأشياء، فقيل: إنها تورث الفقر، والله أعلم.

=

أحملها في طرف ثوبي، حتى وضعتها إلى جنبه، ثم انصرفت حتى إذا فرغ، مشيت، فقلت: ما بال العظم والروثة؟ قال: هما من طعام الجن، وإنه أتاني وفد جن نصيبين، ونعم الجن، فسألوني الزاد، فدعوت الله لهم أن لا يمروا بعظم ولا بروثة إلا وجدوا عليها طعاماً»

(1) عن النبي صلى الله عليه وسلم: «أنه نَهى عن الاستنجاء بالعظم والروث». قلت: فيه أحاديث، فروى البخاري في «بدء الخلق» من حديث أبي هريرة، قال له النبي صلى الله عليه وسلم: «أبغني أحجاراً استنفض بِها، ولا تأتني بعظم ولا بروثة، قلت: ما بال العظام والروثة؟ قال: هما من طعام الجن»، مختصر.

حديث آخر، روى الجماعة إلا البخاري من حديث سلمان، قال: «نَهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نستقبل القبلة بغائط أو بول أو أن نستنجي برجيع أو عظم»، وفي لفظ: «ونَهى عن الروث والعظام».

حديث آخر، روى مسلم من حديث علقمة عن بن مسعود حديث الوضوء بالنبيذ، وفيه: وسالوه الزاد، فقال: «لكم كل عظم ولكم كل بعرة علف لدوابكم، ثم قال: لا تستنجوا بِهما فإنّهما طعام إخوانكم»، ورواه الترمذي، ولفظه: قال: «لا تستنجوا بالروث ولا بالعظام، فإنّهما زاد إخوانكم من الجن»، انتهى.

حديث آخر، أخرجه مسلم عن أبي الزبير عن جابر، قال: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نتمسح بعظم أو بعر»، انتهى.

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أولئك وفد جن نصيبين، فسألوني الزاد والمتاع، فمتعتهم بكل عظم حائل أو روثة أو بعرة»، قلت: «وما يغني ذلك عنهم؟»، قال: «أنّهم لا يجدون عظماً إلا وجدوا عليه لحمه الذي كان عليه يوم أكل، ولا روثة إلا وجدوا فيها حبتها الذي كان فيها يوم أكلت، فلا يستنقي أحد منكم بعظم ولا بعرة»، انتهى.

انظر: نصب الراية (145/1، 219).

كتاب الصلاة

الصلاة في اللغة: هي الدعاء. قال الله تعالى: ﴿ وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ﴾[1] أي ادع لهم، ﴿ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ ﴾[2]، أي إن دعاءك واستغفارك لهم طمأنينة لهم، في أن الله تعالى قبل توبتهم.

وفي الشرع: عبارة عن أفعال وأقوال متغايرة يتلو بعضها بعضاً.

{مطلب في مواقيت الصلاة}

قوله رحمه الله: (أَوَّلُ وَقْتِ الْفَجْرِ إِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ الثَّانِي) بدأ بالفجر؛ لأنه وقت لم يختلف في أوله ولا في آخره، وسمي الفجر؛ لأنه يفجر الظلام.

قوله: (وَهُوَ الْبَيَاضُ الْمُعْتَرِضُ فِي الأُفُقِ) قيد بـ«المعترض» احترازاً عن المستطيل، وهو الفجر الأول يبدو طولاً، ويسمى الفجر الكاذب.

والأفق واحد الآفاق، وهي أطراف السماء.

قوله: (وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَطْلُعِ الشَّمْسُ) أي قبل طلوعها.

قوله: (وَأَوَّلُ وَقْتِ الظُّهْرِ إِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ) أي زالت من الاستواء إلى الانحطاط، وسمي ظهراً؛ لأنه أول وقت ظهر في الإسلام، ولا خلاف في أول وقته.

قوله: (وَآخِرُ وَقْتِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَيْهِ سِوَى فَيْءِ الزَّوَالِ) الفيء في اللغة: اسم للظل بعد الزوال، سمي فيئاً؛ لأنه فاء من جهة المغرب إلى جهة المشرق، أي رجع، ولا يقال: لما قبل الزوال فيء، وإنما يقال له: ظل لا غير، وقد يسمى ما بعد الزوال ظلاً.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ إِذَا صَارَ ظِلُّ كُلِّ شَيْءٍ مِثْلَهُ) وهي رواية عن أبي حنيفة.

والاحتياط: أن لا يؤخر الظهر إلى المثل، وأن لا يصلي العصر حتى يبلغ المثلين؛ ليكون مؤدياً لهما في وقتهما بالإجماع، كذا قال شيخ الإسلام.

قوله: (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ إِذَا خَرَجَ وَقْتُ الظُّهْرِ عَلَى الْقَوْلَيْنِ) أي على اختلاف القولين عند أبي حنيفة بعد المثلين.

وعندهما: بعد المثل.

---

(1) سورة التوبة: 103.

(2) سورة التوبة: 103.

قوله: (وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ تَغْرُبِ الشَّمْسُ) وقال الثوري: ما لم تتغير.

قوله: (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْمَغْرِبِ إِذَا غَرُبَتِ الشَّمْسُ) وهذا لا خلاف فيه.

قوله: (وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَغِبِ الشَّفَقُ) واختلفوا في الشفق كما في قوله: (وَهُوَ الْبَيَاضُ الَّذِي فِي الأُفُقِ بَعْدَ الْحُمْرَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن الشفق عبارة عن الرقة، ومنه الشفقة، وهي رقة القلب، والبياض أرق من الحمرة، وهو مذهب أبي بكر الصديق رضي الله عنه، واختيار المبرد من أهل اللغة، ولأنه أحوط من الحمرة؛ لأن الأصل في الصلاة أن لا يثبت منها شيء إلا بيقين.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ هُوَ الْحُمْرَةُ) وهو مذهب علي كرم الله وجهه، وهي رواية عن أبي حنيفة، وهو اختيار الأصمعي والخليل من أهل اللغة، ولأن الغوارب ثلاثة: الشمس والشفقان، وكذا الطوالع ثلاثة: أيضاً الفجران والشمس. ثم المتعلق بالطوالع من دخول الوقت وخروجه هو أوسط الطوالع، فكذا الغوارب يجب أن يتعلق دخول الوقت وخروجه بأوسطها وهي الحمرة، فقولهما: أوسع للناس، وقوله: أحوط .

قوله: (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْعِشَاءِ إِذَا غَابَ الشَّفَقُ عَلَى الْقَوْلَيْنِ) أي على اختلاف القولين عنده: إذا غاب البياض.

وعندهما: إذا غابت الحمرة.

قوله: (وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلَعِ الْفَجْرُ الثَّانِي) وقد ذكر الله تعالى أوقات الصلوات كلها في القرآن مجملة، فقال تعالى: ﴿ وَأَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ طَرَفَيِ ٱلنَّهَارِ ﴾ (1)، يعني العصر والفجر، ﴿ وَزُلَفًا مِّنَ ٱلَّيْلِ ﴾ (2)، يعني المغرب والعشاء، وقال تعالى: ﴿ أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ ﴾ (3)، أي زوالها، وهو الظهر، وقال في موضع آخر: ﴿ فَسُبْحَٰنَ ٱللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ ﴿١٧﴾ ﴾ (4)، أي فصلوا لله، ﴿ حِينَ تُمْسُونَ ﴾ (5)، يعني المغرب والعشاء، ﴿ وَحِينَ تُصْبِحُونَ ﴾ (6)، يعني الفجر، ﴿ وَعَشِيًّا ﴾ (7)، يعني العصر، ﴿ وَحِينَ تُظْهِرُونَ ﴾ (8)، يعني الظهر، وقوله تعالى: ﴿ وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ ٱلشَّمْسِ ﴾ (9)، يعني الفجر، ﴿ وَقَبْلَ

---

(1) سورة هود: 114.
(2) سورة هود: 114.
(3) سورة الإسراء: 78.
(4) سورة الروم: 17.
(5) سورة الروم: 17.
(6) سورة الروم: 17.
(7) سورة الروم: 18.
(8) سورة الروم: 18.
(9) سورة طه: 130.

﴿ٱلْغُرُوبِ﴾[1]، يعني العصر، ﴿وَمِنَ ٱلَّيْلِ فَسَبِّحْهُ﴾[2]، يعني المغرب والعشاء.

وسميت الصلاة تسبيحاً لما فيها من التسبيح «سبحان ربي العظيم» و«سبحان ربي الأعلى» «سبحانك اللهم وبحمدك»، وقوله تعالى: ﴿وَإِدْبَٰرَ ٱلنُّجُومِ﴾[3]، يعني ركعتي الفجر، وقوله: ﴿وَأَدْبَٰرَ ٱلسُّجُودِ﴾[4]، يعني ركعتي المغرب، وقيل الوتر.

قوله: (وَأَوَّلُ وَقْتِ الْوِتْرِ بَعْدَ الْعِشَاءِ، وَآخِرُ وَقْتِهَا مَا لَمْ يَطْلُعِ الْفَجْرِ) هذا عندهما.

وقال أبو حنيفة: وقته وقت العشاء، يعني إذا غاب الشفق إلا أن فعله مرتب على فعل العشاء، فلا يقدم عليها عند التذكر، والاختلاف في وقتها فرع الاختلاف في صفتها.

فعنده: الوتر واجب، فإذا كان واجباً، صار مع العشاء كصلاة الوقت والفائتة.

وعندهما: سنة مؤكدة، وإذا كان سنة شرع بعد العشاء كركعتي العشاء.

وفائدة الخلاف: إذا صلى العشاء بغير وضوء ناسياً، وصلى الوتر بوضوء، ثم تذكر أو صلى العشاء في ثوب، والوتر في ثوب آخر، فتبين أن الذي صلى فيه العشاء نجس، فإنه يعيد العشاء دون الوتر عنده؛ لأن من أصله أنهما صلاتان واجبتان جمعهما وقت واحد كالمغرب والعشاء بمزدلفة، وكالفائتة مع الوقتية إذا صلى الفائتة على غير وضوء ناسياً، ثم الوقتية بوضوء، فإنه يعيد الفائتة، ولا يعيد الوقتية، كذلك الوتر مع العشاء، وعندهما: يعيد العشاء والوتر؛ لأن من أصلهما أنه سنة؛ لأنه يفعل بعد العشاء على طريق التبع، فلا يثبت حكمه قبل العشاء، فإذا أعاد العشاء أعاد ما هو تبع لها كالركعتين بعد العشاء.

وفي النهاية: لو أوتر قبل العشاء متعمداً أعادها بلا خلاف، وإن أوتر ناسياً للعشاء أو صلى العشاء على غير وضوء، ثم نام وقام وتوضأ وأوتر، ثم تذكر؟

فعنده: لا يعيد الوتر.

وعندهما: يعيدها في الحالتين؛ لأنها سنة من سنن العشاء كركعتيها، ولو صلى العشاء وركعتيها، ثم تبين له فساد في العشاء وحدها، أعادها وأعاد الركعتين إجماعاً؛ لأنها تبنى عليها.

{مطلب في الأوقات المستحبة للصلاة}

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ الإِسْفَارُ بِالْفَجْرِ) الذي تقدم من الأوقات، هو أوقات الجواز.

---

(1) سورة ق: 39. (2) سورة ق: 40.
(3) سورة الطور: 49. (4) سورة ق: 40.

والآن شرع في أوقات الاستحباب.

وحد الإسفار: أن يدخل مغلساً، ويطول القراءة، ويختم بالإسفار.

وقال الحلواني: يبدأ بالإسفار، ويختم به، وهو الظاهر.

وقيل: حد الإسفار: أن يصلي في النصف الثاني.

وقيل: هو أن يصلي في وقت لو صلى بقراءة مسنونة مرتلة، فإذا فرغ لو ظهر له فساد في طهارته أمكنه الوضوء والإعادة قبل طلوع الشمس، وهذا كله في السفر والحضر في الأزمنة كلها إلا يوم النحر بالمزدلفة للحاج.

قوله: (**وَالإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي الصَّيْفِ**) وحده أن يصليها قبل المثل، وإنما يستحب الإبراد بثلاث شرائط:

أحدها: أن يصلي الصلاة بجماعة في مسجد جماعة.

والثاني: أن يكون في البلاد الحارة.

والثالث: أن يكون ذلك في شدة الحر.

وقال الشافعي: إن صلى في بيته قدمها.

قوله: (**وَتَقْدِيمهَا فِي الشِّتَاءِ**)؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم هكذا فعل.

قوله: (**وَتَأْخِيرُ الْعَصْرِ مَا لَمْ تَتَغَيَّرِ الشَّمْسُ**) هذا في الأزمنة كلها.

واختلفوا في التغير؟

قال بعضهم: هو أن يتغير الشعاع على الحيطان.

وقيل: هو أن يتغير القرص ويصير بحال لا تحار فيه الأعين، وهو الصحيح. فإن صلى في الوقت المكروه عصر يومه جاز مع الكراهة.

قوله: (**وَتَعْجِيلُ الْمَغْرِبِ**) يعني في الأزمنة كلها، إلا في يوم الغيم، فإنه يستحب التأخير حتى يتيقن الغروب بغالب الظن.

قوله: (**وَتَأْخِيرُ الْعِشَاءِ إِلَى مَا قَبْلَ ثُلُثِ اللَّيْلِ**) والتأخير الى نصف الليل مباح، وإلى ما بعد النصف مكروه. وهذا كله في الشتاء. أما في الصيف، فيستحب تعجيلها لأجل قصر الليل.

قوله: (**وَيُسْتَحَبُّ فِي الْوِتْرِ لِمَنْ يَأْلَفُ صَلاَةَ اللَّيْلِ أَنْ يُؤَخِّرَهَا إِلَى آخِرِ اللَّيْلِ**) لقوله عليه السلام: «من طمع أن يقوم آخر الليل، فليوتر آخره، فإن صلاة الليل

محضورة»[1].

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَثِقْ بِالانْتِبَاهِ أَوْتَرَ قَبْلَ النَّوْمِ) لما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: «أوصاني خليلي أن لا أنام حتى أوتر»[2]، وهو محمول على أنه كان لا يثق من نفسه بالانتباه. وقالت عائشة رضي الله عنها: «من كل الليل قد أوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم أوتر أوله، وأوسطه، وآخره، وانتهى، واستمر وتره إلى السحر، وقبض وهو يوتر بسحر»[3]، وإذا كان يوم غيم، فالمستحب في الفجر والظهر والمغرب التأخير، وفي العصر والعشاء التعجيل لما في العشاء من تقليل الجماعة لأجل الظلام، ولما في تأخير العصر من توهم الوقوع في الوقت المكره.

وضابطه: أنك تقابل العين بالعين، فتقابل التعجيل بالعصر والعشاء، وتؤخر الباقي، والله أعلم .

---

(1) روى مسلم في صحيحه في كتاب صلاة المسافرين وقصرها (باب: من خاف أن لا يقوم من آخر الليل فليوتر أوله) بلفظ: «عن جابر قال:من خاف أن لا يقوم من آخر الليل، فليوتر أوله، ومن طمع أن يقوم آخره، فليوتر آخر الليل، فإن صلاة آخر الليل مشهودة، وذلك أفضل، وقال أبو معاوية: محضورة».

(2) هذا الحديث روي بمعناه لا بلفظه فيما يلي على سبيل المثال: روى البخاري في صحيحه في كتب الصوم، ومسلم في صحيحه في كتاب صلاة المسافرين وقصرها.

(3) روى مسلم في صحيحه في كتاب صلاة المسافرين وقصرها (باب: صلاة الليل وعدد ركعات النبي في الليل وأن الوتر) بلفظ: « عن عائشة قالت: من كل الليل، قد أوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم، فانتهى وتره إلى السحر»، وفي صحيحه أيضاً في نفس الكتاب والباب بلفظ: «عن عائشة قالت: من كل الليل، قد أوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم من أول الليل وأوسطه وآخره، فانتهى وتره إلى السحر»، و«عن عائشة قالت: كل الليل، قد أوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم، فانتهى وتره إلى آخر الليل»، وروى الترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في الوتر من أول الليل وآخره) بلفظ: «أنه سأل عائشة عن وتر رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: من كل الليل قد أوتر أوله وأوسطه وآخره، فانتهى وتره حين مات إلى السحر»، وابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: ما جاء في الوتر آخر الليل) بلفظ: «عن مسروق قال: سألت عائشة عن وتر رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالت: من كل الليل قد أوتر من أوله وأوسطه، وانتهى وتره حين مات في السحر»، روى ابن ماجه أيضاً في نفس الكتاب والباب بلفظ: «عن علي قال:من كل الليل قد أوتر رسول الله صلى الله عليه وسلم من أوله وأوسطه وانتهى وتره إلى السحر»، وروى أيضاً الإمام أحمد بن حنبل في مسنده في مواضع متعددة.

باب الأذان

الأذان في اللغة: هو الإعلام.

وفي الشـــرع: عبارة عن إعلام مخصوص في أوقات مخصوصة، بألفاظ مخصوصة، جعلت علماً للصلاة.

وإنما قدم ذكر الأوقات على الأذان؛ لأنها أسباب، والسبب مقدم على الإعلام؛ إذ الإعلام إخبار عن وجود المعلم به، فلا بد للأخبار من سابقة وجود المخبر به؛ ولأن أثر الأوقات في حق الخواص، وهم العلماء، والأذان: إعلام في حق العوام. والخاص مقدم على العام أو لزيادة مرتبة العلماء.

قال الإمام الكردي: حقيق للمسلم أن يتنبه بالوقت، فإذا لم يتنبهه بالوقت فلينبهه الأذان.

قـــوله: (اَلأَذَانُ سُنَّةٌ لِلصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ، وَالْجُمُعَةِ دُونَ مَا سِوَاهَا)[1] الأصل في ثبوت الأذان: الكتاب والسنة.

أما الكتاب، فقوله تعالى: ﴿ وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ ﴾ [2]، وقوله تعالى: ﴿ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ ﴾ [3].

وأما السنة: فحديث عبد الله بن زيد الأنصاري[4]، وهو معروف.

---

(1) قـــوله: «الأذان سنة للصلوات الخمس والجمعة؛ لا سواها»؛ للنقل المتواتر، هو مأخوذ بالاستقراء؛ وجاء فيه صريحاً ما أخرجه مسلم؛ عن جابر بن سمرة؛ قال: صليت مع رسول الله صلى الله عليه وســـلم مرة ولا مرتين بغير أذان ولا إقامة؛ وعنده، عن عائشة: أن الشمس خسفت، فبعث النبي صلى الله عليه وسلم منادياً ينادي: الصلاة جامعة.

انظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية (110/1).

(2) سورة المائدة: 58.

(3) سورة الجمعة: 9.

(4) وهـــو حـــديث: أذان الملك النازل من السماء، أبو داود من طريق ابن إسحاق حدثني محمد بن إبراهيم التيمي عن محمد بن عبدالله بن زيد بن عبد ربه؛ حدثني أبي قال: لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناقوس يعمل ليضرب به للناس لجمع الصلاة؛ طاف بي -وأنا نائم- رجل يحمل ناقوســـاً في يده، فقلت: يا عبد الله أتبيع الناقوس؟ قال: وما تصنع به؟ قلت: ندعو به إلى الصلاة؛ قـــال: أفـــلا أدلك على ما هو خير من ذلك؟ فقلت له: بلى؛ فقال: الله أكبر؛ فذكر الأذان مربع التكبير بغير ترجيع؛ ثم استأخر عني غير بعيد؛ قال: ثم تقول إذا أقمت الصلاة: الله أكبر الله أكبر؛ فذكر الإقامة فرادى إلا التكبير؛ وقد قامت الصلاة، فلما أصبحت أتيت النبي صلى الله عليه وسلم فأخـــبرتها بما رأيت؛ فقال: إنها لرؤيا حق إن شاء الله؛ فقم مع بلال؛ فألق عليه ما رأيت؛ فليؤذن =

وهل الأذان أفضل أم الإمامة؟

قال بعضهم: هو أفضل من الإمامة، لقوله عليه السلام: «الأئمة ضمناء، والمؤذنون أمـــناء، فأرشد الله الأئمة، وغفر للمؤذنين»[1]، والأمين أحسن حالاً من الضمين، ولأنه عليه السلام دعا للأئمة بالرشد، ودعا للمؤذنين بالمغفرة، والغفران أفضل من الرشد.

ومعـــنى قوله: «أمناء»: أي على المواقيت، فلا يؤذنون قبل دخول الوقت. وقيل: لأنهم مشرفون على مواضع عالية، فيكونون أمناء على العورات.

وقـــال بعضهم: الإمامة أفضل؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم والخلفاء من بعده، كانوا أئمة، ولم يكونوا مؤذنين، وهم لا يختارون من الأمور إلا أفضلها.

قوله: «سنة للصلوات الخمس»: أي سنة مؤكدة.

قوله: «والجمعة»: فإن قيل: هي داخلة في الخمس، فَلِمَ أفردها، وخصها بالذكر؟

قيل: خصها بالذكر؛ لأن لها أذانين، ولتتميز عن صلاة العيدين؛ لأنها تشبه العيدين

=

به؛ فإنه أندى صوتاً منك؛ فقمت مع بلال؛ فجعلت ألقيه عليه؛ ويؤذن به، فسمع عمر ذلك وهو في بيـــته؛ فخرج يجر رداءه؛ ويقول: والذي بعثك بالحق، لقد رأيت مثل الذي رأى، فقال: فلله الحمد.

وهـــو عـــند التـــرمذي باختصـــار، وأخرجه ابن خزيمة وابن ماجه، وساق من وجه آخر، عن عـــبدالله بـــن زيد سواء. وأخرجه ابن حبان بتمامه، وهو عند أحمد من هذا الوجه. وأخرجه من طـــريق الزهـــري، عن ابن إسحاق، وأيضاً عن سعيد بن المسيب، عن عبدالله بن زيد، وزاد في آخره: قصة التثويب: الصلاة خير من النوم.

ونقل ابن خزيمة عن الذهلي أنه قال: ليس في طريق عبد الله بن زد أصح من هذا، لأن محمداً سمعه مـــن أبـــيه، وعبد الرحمن بن أبي ليلى لم يسمع من عبد الله بن زيد. وقال الترمذي في العلل: قال محمـــد: هو خبر صحيح. وأخرجه الحاكم وقال: توهم بعضهم أن سعيد بن المسيب لم يلحق عبد الله بـــن زيـــد وليس كذلك، وإنما توفي عبد الله بن زيد في أواخر خلافة عثمان، قال: وحديث الزهـــري مشهور، رواه عنه يونس وشعيب وغيرهما، قال: وأما أخبار الكوفيين فمدارها على عبد الرحمن بن أبي ليلى، فمنهم من قال عنه عن معاذ، ومنهم من قال عن عبد الله بن زيد.

وروى ابـــن خـــزيمة من حديث ابن عمر، أول ما أذن: أشهد أن لاإله إلا الله، حي على الصلاة، فقال عمر: قل في إثرها: أشهد أن محمداً رسول الله، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «قل كمـــا أمـــرك عمـــر» فهذا لو صح اقتضى أن يكون في غيره من الروايات إدراجاً، ولكن إسناده ضعيف.

انظر: الدراية في تخريج أحاديث الهداية (1/110-112).

(1) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الصلاة (باب: فضل التأذين على الإمامة).

من حيث اشتراط الإمام والمصر، فربما يظن ظان أنها كالعيد.

قوله: «دون ما سواها»: كالوتر والتراويح وصلاة الجنازة والعيد والكسوف.

قوله: (وَصِفَةُ الأَذَانِ أَنْ يَقُولَ: اَللَّهُ أَكْبَرُ اَللَّهُ أَكْبَرُ إِلَى آخِرِهِ) أي أكبر مما اشتغلتم به، وطاعته أوجب، فاشتغلوا بطاعته، واتركوا أعمال الدنيا. وكان السلف إذا سمعوا الأذان تركوا كل شيء كانوا فيه.

قوله: «أشهد أن لا إله إلا الله »: أي اعلموا أني غير مخالف لكم، فيما دعوتكم إليه، ومنه قوله تعالى حاكياً عن شعيب عليه السلام: ﴿ وَمَآ أُرِيدُ أَنۡ أُخَالِفَكُمۡ إِلَىٰ مَآ أَنۡهَىٰكُمۡ عَنۡهُۚ ﴾ (1).

قوله: «أشهد أن محمداً رسول الله»: محمد: اسم عربي، أي مستغرق لجميع المحامد؛ والرسول: هو الذي يتابع أخبار الذي بعثه، مأخوذ من قولهم: جاءت الإبل رسلاً، أي متتابعة.

واعلم أن ذكر الله تعالى يليه ذكر نبيه عليه السلام، قال الله تعالى: ﴿ وَرَفَعۡنَا لَكَ ذِكۡرَكَ ۝ ﴾ (2)، أي لا أذكر إلا وتذكر معي، فهو يذكر في الشهادتين وفي الأذان والإقامة والخطبة والتشهد.

قال حسان بن ثابت الأنصاري: يمدح النبي صلى الله عليه وسلم:

وضم الإله اسم النبي مع اسمه ... إذا قال المؤذن في الخمس أشهد

وشق له من اسمه ليجله ... فذو العرش محمود وهذا محمد

قوله: «حي على الصلاة»: أي هلموا إليها.

قوله: «حي على الفلاح»: أي هلموا إلى ما فيه، فلا حكم ونجاتكم والفلاح هو النجاة والبقاء والمفلحون هم الناجون.

قوله: (وَلاَ تَرْجِيعَ فِيهِ) وقال الشافعي: يرجع، وهو أن يرجع المؤذن بعد قوله في المرة الثانية: «أشهد أن محمداً رسول الله» سراً، إلى قوله في المرة الأولى: «أشهد أن لا إله إلا الله» رافعاً صوته.

قوله: (وَيَزِيدُ فِي أَذَانِ الْفَجْرِ بَعْدَ الْفَلاَحِ «اَلصَّلاَةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ» مَرَّتَيْنِ) لِمَا روي: أن بلالاً رضي الله عنه أذن للفجر، ثم جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم

(1) سورة هود: 88.
(2) سورة الشرح: 4.

يؤذنه بالصلاة، فقيل له: إنه نائم، فقال بلال: «الصلاة خير من النوم»، فسمعه النبي صلى الله عليه وسلم، فقال له: «ما أحسن هذا اجعله في أذانك للفجر»[1].

فإن قيل: ينبغي أن يقال هذا أيضاً: في أذان العشاء؛ لأن النوم موجود فيها؛ إذ السنة: تأخيرها إلى ما قبل ثلث الليل، ومن الناس من ينام قبلها؟

قيل: المعنى الذي في الفجر معدوم في العشاء؛ لأن الناس لا ينامون قبل أذان العشاء في الغالب، وإنما ينامون بعده بخلاف الفجر، فإن النوم فيها قبل الأذان، ولأن النوم قبل العشاء مكروه بخلاف الفجر.

قوله: (وَالإِقَامَةُ مِثْلُ الأَذَانِ) احترز بذلك عن قول الشافعي رحمه الله.

قوله: (إِلاَّ أَنَّهُ يَزِيدُ فِيهَا بَعْدَ الْفَلاَحِ «قَدْ قَامَتِ الصَّلاَةُ» مَرَّتَيْنِ) وقال مالك: مرة واحدة.

ويستحب متابعة المؤذن فيما يقول إلا في الحيعلتين، فإنه يقول: «لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم»، أي لا حول عن معصية الله، ولا قوة على طاعة الله إلا بالله.

وقيل: معناه لا حول عن معصية الله إلا بعصمة الله، ولا قوة على طاعة الله إلا بعون الله.

وفي قوله: «الصلاة خير من النوم» ما شاء الله لا قوة إلا بالله.

وقيل: يقول: صدقت وبررت. فإن كان في قراءة القرآن: يتابع، وفي قراءة الفقه: لا يتابع؛ لأن في الأول: لا يفوت.

وقال بعضهم: الإجابة بالقدم لا باللسان، حتى لو أجاب باللسان، ولم يمش إلى

---

(1) روى أن بلالاً رضي الله عنه، قال: الصلاة خير من النوم، حين وجد النبي صلى الله عليه وسلم راقداً، فقال عليه السلام: «ما أحسن هذا يا بلال، اجعله في اذانك»، قلت: رواه الطبراني في «معجمه الكبير» حدثنا محمد بن علي الصائغ المكي حدثنا يعقوب بن حميد حدثنا عبد الله بن وهب عن يونس بن يزيد عن الزهري عن حفص بن عمر عن بلال أنه أتى النبي صلى الله عليه وسلم يؤذنه بالصبح فوجده راقداً، فقال: «الصلاة خير من النوم» مرتين، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «ما أحسن هذا يا بلال، اجعله في أذانك»، انتهى. أخرجه في «باب الباء- في ترجمة حفص بن عمر» عن بلال، وروى الحافظ أبو الشيخ بن حيان في «كتاب الأذان- له» حدثنا عبدان حدثنا محمد بن موسى الحرشي حدثنا خلف الحزان «يعني البكاء» قال: قال بن عمر: جاء بلال إلى النبي صلى الله عليه وسلم يؤذنه بالصلاة، فوجده قد أغفى. فقال: «الصلاة خير من النوم»، فقال: «اجعله في أذانك إذا أذنت للصبح»، فجعل بلال يقولها إذا أذن للصبح، انتهى.
انظر: نصب الراية لأحاديث الهداية (264/1).

المسجد لا يكون مجيباً، ولو كان في المسجد حيث يسمع المؤذن ليس عليه إجابة.

وفي الفوائد: لو سمع المؤذن، وهو في المسجد يقرأ، فإنه يمضي على قراءته. وينبغي لسامع الأذان أن لا يتكلم في حال الأذان والإقامة، ولا يشتغل بشيء سوى الإجابة.

قـــوله: (وَيَتَرَسَّلُ فِي الأَذَانِ) وهو أن يفصل بين كلمات الأذان من غير تغن، ولا تطريب من قولهم: على رسلك، أي على رفقك.

قوله: (وَيُحَدِّرُ فِي الإِقَامَةِ) الحدر: الوصل والسرعة والجمع بين كل كلمتين، فإن ترســـل فيه أو حدر فيهما أو ترسل في الإقامة وحدر في الأذان، ويكره التغني في الأذان والتطريب.

ويـــروى أن رجـــلاً قال لابن عمر: والله إني لأحبك في الله، فقال له: وإني والله لأبغضك في الله، قال: ولم؟ قال: لأنك تتغنى في أذانك[1].

وروي: أن مـــؤذناً أذن، فطـــرب في أذانه، فقال له عمر بن عبد العزيز: أذن أذاناً سمحاً، وإلا فاعتزلنا[2].

قـــوله: (وَيَسْـــتَقْبِلُ بِهِمَا الْقِبْلَةَ) أي بالأذان والإقامة، وإن ترك الاستقبال جاز، ويكره؛ لأن المقصود منه الإعلام، وذلك يوجد، وإن استدبر القبلة.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَ إِلَى الصَّلاَةِ وَالْفَلاَحِ حَوَّلَ وَجْهَهُ يَمِيناً وَشِمَالاً) يعني الصلاة في اليمين، والفلاح في الشمال.

وهل يحول قدميه؟

قال الكرخي: لا إلا إذا كان على منارة، فأراد أن يخرج رأسه من نواحيها، لا بأس أن يحول قدميه فيها، إلا أنه لا يستدبر القبلة.

والمعـــنى بالتحويل: إعلام الناس، وهم في الأربع الجهات، فكان ينبغي أن يحول قدامـــه ووراءه، لكـــن ترك التحويل إلى ورائه لما فيه من استدبار القبلة، ومن قدامه قد حصل الإعلام بالتكبير والشهادتين.

وهل يحول في الإقامة؟

---

(1) أخـــرجه الهيثمـــي في مجمع الفوائد في كتاب الصلاة (باب: أجر المؤذن) بلفظ: «قال رجل لابن عمـــر: إنى لأحـــبك فى الله، فقال ابن عمر: لكنى أبغضك فى الله، قال: ولم؟ قال: إنك تتغنى فى أذانك، وتأخذ عليه أجراً».

(2) وأخـــرجه الإمـــام الـــبخاري في صحيحه معلقاً: «باب: رفع الصوت بالنداء، وقال عمر بن عبد العزيز: أذن أذاناً سمحاً، وإلا فاعتزلنا»، أخرج أبو شيبة في مصنفه (207/1).

قيل: لا؛ لأنها إعلام للحاضرين بخلاف الأذان، فإنه إعلام للغائبين.

وقيل: يحول إذا كان الموضع متسعاً، ويجعل المؤذن أصبعيه في أذنيه في الأذان والإقامة؛ لأن بلالاً فعله بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو ينظر إليه، فإن تركه لا يضر، ويؤذن قائماً، فإن أذن قاعداً أجزأه مع الكراهة، يعني إذا كان لجماعة. أما إذا أذن لنفسه قاعداً، فلا بأس به؛ لأنه ليس المقصود به هنا الإعلام، وإنما المقصود به سنة الصلاة، فلو أذن المسافر راكباً، فلا بأس، وينزل للإقامة.

ويكره للمؤذن طلب الأجرة على الأذان، فإن عرف القوم حاجته، فأعطوه شيئاً بغير طلب جاز.

ويكره أن يكون المؤذن فاسقاً، فإن صلوا بأذانه أجزأهم.

وليس على النساء أذان ولا إقامة؛ لأن من سنن الأذان رفع الصوت، وهي منهية عن ذلك.

ويعاد أذان أربعة:

1- المجنون.

2- والجنب.

3- والسكران.

4- والمرأة.

ولو ارتد المؤذن بعد الأذان لا يعاد أذانه، فإن أعيد فهو أفضل.

ويصح الأذان بالفارسية إذا علم أنه أذان، وأشار في شرحه للكرخي إلى أنه لا يصح، وهو الأظهر والأصح.

قوله: (**وَيُؤَذِّنُ لِلْفَائِتَةِ وَيُقِيمُ**)؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم نام، هو وأصحابه بالوادي إلى أن أيقظهم حر الشمس، فلما انتبه صلى الله عليه وسلم، قال: قوموا، ثم أمر بلالاً رضي الله عنه، فأذن، فصلى ركعتي الفجر، وأمره، فأقام، فصلى الفجر.

قوله: (**فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ أَذَّنَ لِلأُولَى وَأَقَامَ وَكَانَ مُخَيَّراً فِي الثَّانِيَةِ إِنْ شَاءَ أَذَّنَ وَأَقَامَ وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَرَ عَلَى الإِقَامَةِ**)؛ لأن الأذان لاستحضار الغائبين، والرفقة حاضرون، والإقامة لإعلام افتتاح الصلاة، وهم إليه محتاجون، وهذا إذا قضاها في مجلس واحد. أما إذا قضاها في مجالس يشترط كلاهما كذا في المستصفى.

قوله: (**وَيَنْبَغِي أَنْ يُؤَذِّنَ وَيُقِيمَ عَلَى وُضُوءٍ**) فإن ترك الوضوء في الأذان، لا يكره وهو الصحيح؛ لأنه ذكر، وليس بصلاة، فلا يضره تركه.

قوله: (فَإِنْ أَذَّنَ عَلَى غَيْرِ وُضُوءٍ جَازَ)؛ لأن قراءة القرآن أفضل منه، وهي تجوز مع الحدث، فالأذان أولى، لكن الوضوء فيه مستحب، كما في القراءة.

قوله: (وَيُكْرَهُ أَنْ يُقِيمَ عَلَى غَيْرِ وُضُوءٍ) لما فيه من الفصل بين الإقامة والصلاة.

قوله: (وَلاَ يُؤَذِّنُ وَهُوَ جُنُبٌ) فإن أذن أعيد أذانه؛ لأن النقص بالجنابة نقص كبير، ولأن الأذان أخذ شبهاً من الصلاة من حيث تعلقه بالوقت، واستقبال القبلة، فيشترط فيه الطهـارة من أغلظ الحدثين، دون أخفهما، ويفارق الصلاة من حيث إنه يلتفت فيه يَميناً وشِمَالاً، ولا تحريمة فيه، ولا قراءة، فلهذا لا يكره مع الحدث الأصغر.

قوله: (وَلاَ يُؤَذِّنُ لِصَلاَةٍ قَبْلَ دُخُولِ وَقْتِهَا) فإن فعل أعاد في الوقت؛ لأن الأذان للإعلام، وهو قبل دخول الوقت تجهيل.

وأما في الفجر: فعند أبي يوسف: يجوز في النصف الأخير من الليل.

وعندهما: لا يجوز.

ويستحب للمؤذن أن يرفع صوته لقوله عليه السلام: «يشهد للمؤذن كل من يسمع صوته»[1]، ولا يجهد نفسه لِمَا روي أن عمر رضي الله عنه سمع مؤذناً يجهد نفسه، فقال: أما خشيت أن ينقطع مريطاؤك، وهو عرق بين السرة والعانة والتثويب في الفجر حسن؛ لأنه وقت نوم وغفلة، ويكره في سائر الصلوات؛ لأنه وقت اجتماع ويقظة. والمتأخرون استحسنوه في الصلوات كلها لظهور التواني في الأمور الدينية.

وصفته: في كل بلد على ما يتعارفونه. إما بقوله: الصلاة الصلاة، أو حي على

(1) أخرجه أحمد بن علي بن المثنى أبو يعلى الموصلي التميمي في مسنده (270/2) بلفظ: «قال أبو سعيد: يا بني إذا كنت في البوادي، فارفع صوتك بالأذان، فإني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: لا يسمع صوته جن ولا إنس ولا حجر ولا شجر إلاّ شهد له»، قال حسين سليم أسد: إسناده صحيح.

أخرجه أيضاً عبد العظيم بن عبد القوي المنذري أبو محمد في الترغيب والترهيب من الحديث الشريف (108/1): وعن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة عن أبيه أن أبا سعيد الخدري رضي الله عنه قال له: إني أراك تحب الغنم والبادية، فإذا كنت في غنمك، أو باديتك، فأذنت للصلاة، فارفع صوتك بالنداء، فإنه لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا إنس ولا شيء إلا شهد له يوم القيامة.

قال أبو سعيد: سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم.

ورواه مالك والبخاري والنسائي وابن ماجه وزاد: «ولا حجر، ولا شجر إلا شهد له»، وابن خزيمة في صحيحه ولفظه: قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لا يسمع صوته شجر، ولا مدر، ولا حجر، ولا جن، ولا إنس إلا شهد له».

الصلاة، حي على الصلاة، أو ما أشبه ذلك، والله أعلم.

باب شروط الصلاة التي تتقدمها

الشرط في اللغة: هو العلامة، ومنه: أشراط الساعة، أي علاماتها.

وفي الشرع[1]: عبارة عما تقدم الشيء، ولا صحة له، إلا به، ويشترط استدامته.

ثم الشروط ثلاثة أنواع:

1- شرط الانعقاد لا غير: كالنية والتحريمة والوقت والخطبة.

2- وشرط الدوام: كالطهارة وستر العورة واستقبال القبلة.

3- والثالث: ما شرط وجوده حالة البقاء[2]، ولا يشترط فيه التقدم ولا المقارنة وهو القراءة.

قوله: (يَجِبُ عَلَى الْمُصَلِّي أَنْ يُقَدِّمَ الطَّهَارَةَ مِنَ الأَحْدَاثِ وَالأَنْجَاسِ عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ) أي من بيان الطهارتين.

{مطلب في حكم العورة}

قوله: (وَيَسْتُرَ عَوْرَتَهُ) أي بثوب ضيق، لا يرى ما تحته.

أما إذا رئي ما تحته لا يجزئه. وهل الستر شرط في حق نفسه أو في حق غيره؟

قال عامة المشايخ: في حق غيره.

وبعضهم: أوجبوه في حق نفسه وغيره.

وفائدته: إذا صلى في قميص بغير أزرار، وكان لو نظر رأى عورته من زيقه، وهو ما أحاط بالعنق.

فعند من قال في حق نفسه: تفسد.

وعند عامة المشايخ: لا تفسد، وهو الصحيح.

ولو صلى في بيت مظلم عرياناً، وله ثوب طاهر، لا تجوز صلاته بالإجماع.

وفي منية المصلي على قول من جعل الستر شرطاً في حق نفسه لو كان كثيف اللحية جاز، وإن كان خفيف اللحية، لا تجوز، وإن صلى في الماء إن كان كدراً صحت

---

(1) ما يتوقف عليه الشيء، ولا يدخل فيه. انظر: حاشية ابن عابدين 489/1.

(2) ويقال له: شرط بقاء، فلا يشترط فيه تقدم ولا مقارنة بابتداء الصلاة وهو القراءة، فإنه ركن في نفسه شرط في غيره لوجوده في كل الأركان تقديراً، ولذا لم يجز استخلاف الأمي.
انظر: حاشية ابن عابدين 489/1.

صلاته، وإن كان صافياً يمكن رؤية عورته، لا يصح.

ويكره الصلاة في الثوب الحرير وعليه؛ لأنه يحرم عليه لبسه في غير الصلاة، ففيها أولى، فإن صلى فيه صحت صلاته؛ لأن النهي لا يختص بالصلاة، وإن صلى في ثوب مغصوب، أو توضأ بماء مغصوب، أو صلى في أرض مغصوبة، فصلاته في ذلك كله صحيحة.

قوله: (وَالْعَوْرَةُ مِنَ الرَّجُلِ مَا تَحْتَ السُّرَّةِ إِلَى الرُّكْبَةِ) «إلى» ههنا بمعنى «مع».

ثم العورة على نوعين:

1- غليظة كالقبل والدبر.

2- وخفيفة وهي ما عداهما.

وقليل انكشاف العورة لا يمنع الصلاة، وكثيرها يمنع.

وحد المانع: ربع عضو فما زاد عند أبي حنيفة ومحمد. فإن انكشف أقل من الربع لا يمنع، وكذا إذا كان في أعضاء متفرقة، فإن كان ذلك كله لو جمع يبلغ ربع عضو منع، وإن كان أقل لا يمنع.

وعند أبي يوسف: المانع النصف، فما زاد، فإن كان أقل من النصف لا يمنع. وقيل له: في النصف روايتان، في رواية: جعله في حد القلة، وفي رواية: في حد الكثرة، والعضو كالبطن والفخذ والساق والرأس والشعر النازل من الرأس في المرأة حتى لو انكشف ربع كل واحد من هذه الأشياء على الانفراد منع من جواز الصلاة والذكر بانفراده والأنثيان بانفرادهما والدبر بانفراده والأليتان بانفرادهما والركبة.

قال بعضهم: هي تبع للفخذ، فهي معه عضو واحد.

وقال بعضهم: هي عضو على حدة. وثدي المرأة إن كانت ناهدة تبع للصدر، وإن كان تدلى كان عضواً بانفراده.

ثم لا فرق بين العورة الغليظة والخفيفة في اعتبار الربع على الصحيح خلافاً للكرخي ومن تابعه، فإنهم يقولون: إذا انكشفت من الغليظة أكثر من قدر الدرهم منع الصلاة، واعتبروها بالنجاسة المغلظة.

والصحيح: أن الاختلاف فيهما واحد، وما ذكره الكرخي وهم؛ لأنه قصد بهذا التغليظ في العورة الغليظة، وهو في الحقيقة تخفيف؛ لأنه اعتبر في الدبر قدر الدرهم وهو لا يكون أكثر منه، فهذا يقتضي جواز الصلاة، وإن كان جميعه مكشوفاً.

قوله: (وَالرُّكْبَةُ مِنَ الْعَوْرَةِ) وقال الشافعي: ليست بعورة، والسرة عندنا ليست بعورة، وعنده عورة.

قوله: (وَبَدَنُ الْمَرْأَةِ الْحُرَّةِ كُلُّهُ عَوْرَةٌ إِلاَّ وَجْهَهَا وَكَفَّيْهَا) فيه إشارة إلى أن القدم عورة، وفيه خلاف:

ففي الهداية: الأصح أنه ليس بعورة.

وقيل: الصحيح أنه عورة في حق النظر والمس، وليس بعورة في حق الصلاة والمشي.

والمراد من الكف: باطنه، أما ظاهره، فعورة، ولو انكشف ربع قدمها على قول من جعله عورة منع أداء الصلاة، وإن صلت وربع ساقها مكشوف تعيد الصلاة عندهما، وإن كان أقل لا تعيد.

وعند أبي يوسف: لا تعيد إذا كان أقل من النصف، وفي النصف عنه روايتان:

في رواية الجامع الصغير: جعله في حد القليل.

وفي رواية الأصل: جعله في حد الكثير.

والحكم في الشعر والبطن والظهر والفخذ على هذا الاختلاف.

والمراد بالشعر النازل من الرأس وهو الصحيح.

واختار الصدر الشهيد: أنه هو ما على الرأس.

وأما المسترسل: ففيه روايتان: والأحوط: أنه عورة، ولو انكشف ربع أذنها لا تجوز صلاتها هو الصحيح.

قال التمرتاشي: كل عضو هو عورة من المرأة إذا انفصل عنها.

هل يجوز النظر إليه؟

فيه روايتان:

أحدهما: يجوز كما يجوز لنا النظر إلى ريقها ودمها.

والثانية: لا يجوز، وهو الأصح. وكذا الذكر المقطوع من الرجل وشعر عانته إذا حلق، ففيه الروايتان: والأصح: أنه لا يجوز النظر إليهما، والثانية: يجوز؛ لأنه إذا انفصل سقطت حرمته.

قوله: (وَمَا كَانَ عَوْرَةً مِنَ الرَّجُلِ فَهُوَ عَوْرَةٌ مِنَ الأَمَةِ وَبَطْنُهَا وَظَهْرُهَا عَوْرَةٌ) وكذا المدبرة والمكاتبة وأم الولد ومن في رقبتها شيء من الرق بمعنى الأمة والمستسعاة كالمكاتبة عند أبي حنيفة. وإنما جعل بطنها وظهرها عورة؛ لأنهما يحلان محل الفرج بدليل أن الرجل إذا شبه امرأته بظهر ذوات محارمه أو بطنها كان مظاهراً، كما لو شبهها بفرجها. والظهر هو ما قابل البطن من تحت الصدر إلى السرة.

قوله: (وَمَا سِوَى ذَلِكَ مِنْ بَدَنِهَا فَلَيْسَ بِعَوْرَةٍ)؛ لأنها فارقت الحرة من حيث إنها مال تباع وتشترى، ففارقتها في الستر حتى إن الأمة إذا صلت ورأسها مكشوف جازت صـــلاتها، فإن أعتقت وهي في الصلاة لزمها أن تأخذ القناع، وهي في الصلاة، ولا يبطل ذلك صلاتها؛ لأن الفرض، إنما لزمها الآن بخلاف العريان إذا وجد ثوباً، وهو في الصلاة، فـــإن صلاته تفسد؛ لأنه توجه عليه الخطاب قبل ذلك. ثم إذا كان مشيها ثلاث خطوات فما دون ذلك لا تفسد صلاتها، وإن كان أكثر فسدت وإن لم تستر رأسها أو سترته، وقد أدت ركناً فسدت. والخنثى حكمه حكم المرأة، فإن كان رقيقاً فكالأمة .

قوله: (وَمَنْ لَمْ يَجِدْ مَا يُزِيلُ بِهِ النَّجَاسَةَ صَلَّى مَعَهَا وَلَمْ يُعِدِ) هذا على وجهين: إن كان ربع الثوب فصاعداً طاهراً يصلي فيه صلى عرياناً لا تجوز صلاته؛ لأن ربع الشيء يقوم مقام كله، وإن كان الطاهر أقل من الربع، فكذا عند محمد يصلي فيه، ولا يجوز أن يصلي عرياناً.

وعندهما: يتخير بين أن يصلي عرياناً أو فيه والصلاة فيه أفضل.

وقـــوله: «ومن لم يجد ما يزيل به النجاسة» ما مقصوده أي من أي مائع طاهر؟ وهو بإطلاقه قولهما خلافاً لمحمد على ما عرف.

وحد عدم الوجود: أن يكون بينه وبين الماء ميل فصاعداً.

قـــوله: (وَمَنْ لَمْ يَجِدْ ثَوْباً صَلَّى عُرْيَاناً قَاعِداً يُومِئُ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ) المراد بالوجود: القدرة. فإن أبيح له، هل يلزمه استعماله؟

الأصح: يجب عليه استعماله، وقد بيناه في التيمم.

قوله: «ثوباً»: فيه إشارة إلى أنه من أي ثوب كان من حرير أو غيره.

قوله: «قاعداً»: صفة القعود: أن يقعد ماداً رجليه إلى القبلة، ليكون أستر له.

وقوله: «يومئ»: خلافاً لزفر، فإنه يقول: لا يجزئه إلا أن يصلي فيه يركع، ويسجد.

قـــوله: (فَإِنْ صَلَّى قَائِماً أَجْزَأَهُ) يعني بركوع وسجود؛ لأن في القعود ستر العورة الغليظة، وفي القيام أداء الركوع والسجود، فيميل إلى أيهما شاء.

قـــوله: (وَالأَوَّلُ: أَفْضَـــلُ) يعني صلاته قاعداً يومئ وإنما كان أفضل؛ لأن الستر واجـــب لحق الصلاة وحق الناس، ولأنه لا خلف له، والإيماء خلف عن الأركان، ولأن الستر فرض، والقيام فرض، وقد اضطر إلى ترك أحدهما، فوجب عليه آكدهما وهو الستر؛ لأنـــه لا يسقط في حال من أحوال الصلاة مع القدرة عليه، والقيام يسقط في النافلة مع

القــدرة علــيه، فكان الستر أولى، وفعله على ما ذكرنا ستر له، فكان أولى؛ ولأن النافلة تجوز على الدابة بالإيماء، ولا تجوز بدون الستر حال القدرة.

وعــن محمــد في العريان يعده صاحبه أنه يعطيه الثوب إذا صلى، فإنه ينتظره ولا يصلي عرياناً، وإن خاف فوت الوقت كذا في الفتاوى.

ولــو صــلى رجلان في ثوب واحد واستتر كل واحد بطرف منه أجزأه، وكذا لو ألقى أحد طرفيه على نائم أجزأه.

قــوله: (**وَيَنْوِي الصَّلَاةَ الَّتِي يَدْخُلُ فِيهِ بِنِيَّةٍ لاَ يَفْصِلُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ التَّحْرِيمَةِ بِعَمَلٍ وَلاَ غَيْــرِهِ**) والنية: هي العلم السابق بالعمل اللاحق، ويجوز تقديمها على التكبير، إذا لم يوجد ما يقطعها، وهو عمل لا يليق بالصلاة، ولا معتبرة بالمتأخرة عن التحريمة؛ لأن ما مضى لا يقع عبادة لعدم النية.

وعند الكرخي: يجوز بنية متأخرة عن التحريمة.

واختلفوا إلى متى؟

قال بعضهم: إلى منتهى الثناء.

وقيل: إلى التعوذ، ولا يعتبر بقول الكرخي؛ لأن النية بعد الشروع تؤدي إلى وقوع الشروع خالياً عنها.

فــإن قيل: الصوم يجوز بنية متأخرة عن وقت الشروع وهو طلوع الفجر، فَلِمَ لم يكن وقت الصلاة كذلك؟

قلــنا: طلوع الفجر وقت نوم وغفلة، فلو شرطت النية حينئذ لضاق الأمر، وأما وقت الشروع في الصلاة، فهو وقت حضور ويقظة، فيمكن تحصيلها بلا مشقة.

قــوله: «لا يفصــل بيــنهما وبين التحريمة بعمل»: يعني عملاً لا يليق بالصلاة، والشرط فيها أن يعلم بقلبه أي صلاة يصلي؟

فــإن كانت فرضاً، فلا بد من التعيين، ولا يكفيه نية الفرض؛ لأن الفرض أنواع، وإذا نوى فرض الوقت جاز، إلا في الجمعة؛ لأن العلماء اختلفوا في فرض يوم الجمعة؟

ولو لم ينو فرض الوقت في غير الجمعة، لكن نوى الظهر لا يجوز؛ لأن هذا الوقت كما يقبل ظهر اليوم يقبل ظهراً آخر؛ لأنه ربما يكون عليه ظهراً فائتة.

وقيل: يجوز، وهو الصحيح كذا في الفتاوى، قال؛ لأن الوقت متعين له.

وفي النهاية: إنما يجزئه أن ينوي فرض الوقت إذا كان يصلي في الوقت.

أما بعد خروج الوقت إذا صلى، وهو لا يعلم بخروجه، فنوى فرض الوقت، فإنه لا يجــوز؛ لأن بعــد خروج وقت الظهر كان فرض الوقت هو العصر، وإذا نوى فرض

الـــوقت كان ناوياً للعصر وصلاة الظهر لا تجوز بنية العصر، وإن نوى ظهر اليوم جاز، وإن خرج الوقت.

واعلم أن النية لا تتأدى باللسان؛ لأنها إرادة، والإرادة عمل القلب لا عمل اللسان؛ لأن عمـــل اللســـان يسمى كلاماً، لا إرادة، إلا أن الذكر باللسان مع عمل القلب سنة. فالأولى: أن يشغل قلبه بالنية ولسانه بالذكر ويده بالرفع. وأما إذا كانت الصلاة نفلاً، فإنه يكفيه مطلق نية الصلاة.

واختلفوا في التراويح؟

والأصح: أنه لا تجوز إلا بنية التراويح.

وقـــال المتأخرون: تجوز التراويح، والسنن بنية الصلاة المطلقة، إلا أن الاختيار في التـــراويح: أن ينوي التراويح أو قيام الليل، وفي السنة أن ينوي السنة، وفي الوتر أن ينوي الوتر، وكذا في صلاة العيدين.

قـــوله: (وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ) اعلم أنه لا يجوز لأحد أداء فريضة ولا نافلة ولا سجدة تـــلاوة ولا صلاة جنازة، إلا متوجهاً إلى القبلة. فإن صلى إلى غير القبلة متعمداً من غير عذر كفر.

ثم مـــن كان بمكة، ففرضه إصابة عينها، ومن كان نائياً عنها ففرضه إصابة جهتها هو الصحيح.

وقال الجرجاني: فرضه إصابة عينها أيضاً.

وفائـــدة الخـــلاف: اشتراط نية عين الكعبة للنائي، فعلى قول الجرجاني: يشترط، وعلى الصحيح: لا يشترط.

وإن صلى إلى الحطيم أو نوى مقام إبراهيم ولم ينو الكعبة، لم يجز.

وكـــذا لـــو نوى المسجد الحرام، ومن كان بالمدينة ففرضه العين؛ لأنه يقدر على إصابتها بيقين؛ لأن قبلة المدينة ثبتت من حيث النص وسائر البقاع بالاجتهاد.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَكُونَ خَائِفاً فَيُصَلِّي إِلَى أَيِّ جِهَةٍ قَدَرَ) سواء كان الخوف من عدو، أو سبع، أو قاطع طريق، أو كان على خشبة في البحر إن انحرف إلى القبلة أن يغرق، أو المريض لا يجد من يحوله إلى القبلة، أو يجد إلا أنه يتضرر بالتحويل.

{مطلب فيمن اشتبهت عليه القبلة}

قوله: (فَإِنِ اشْتَبَهَتْ عَلَيْهِ الْقِبْلَةُ وَلَيْسَ بِحَضْرَتِهِ مَنْ يَسْأَلُهُ عَنْهَا اجْتَهَدَ وَصَلَّى) الاجتهاد: بذل المجهود لنيل المقصود، فإن لم يقع اجتهاده على شيء من الجهات؟

قيل: يؤخر الصلاة.

وقيل: يصلي إلى الجهات الأربع.

والمسألة على ثلاثة أوجه:

1- إمـــا أن لا يشك ولا يتحرى، وجوابه: أن صلاته على الجواز، إلا أن يتبين له الخطأ.

2- والثاني: أن يشك ولا يتحرى، وجوابه: أن صلاته على الفساد، إلا أن يتبين له الصواب، فإن تبين له الصواب، إن علم بعد الفراغ، أنه أصاب القبلة لا يعيد، وإن علم في الصلاة، أنه أصاب القبلة استأنف، ولا يجوز له البناء.

3- والثالث: أن يشك، ويتحرى، وهي مسألة الكتاب، وجوابه: أن الصلاة على الجواز، ولو تبين له الخطأ. وهذا إذا كانت السماء متغيمة إجماعاً. فإن كانت مصحية؟

قال بعضهم: يجوز ولا فرق بين الغيم والصحو، وظاهر كلام الشيخ: يشير إليه.

وقال بعضهم: إنما يجوز إذا كانت السماء متغيمة. أما إذا كانت مصحية لا يجوز؛ لأنه يجب عليه معرفة القبلة بالدلائل، فإذا فرط لم يكن الجهل عذراً من الدلائل الشمس والقمر والقطب.

قوله: «بحضرته»: حد الحضرة: أن يكون بحيث لو صاح به سمعه، وفيه إشارة إلى أنـــه لا يجـــب عليه طلب من يسأله، وفيه إشارة إلى أنه إذا وجد من يسأله وجب عليه سؤاله والأخذ بقوله.

ولو خالف رأيه إذا كان المخبر من أهل ذلك الموضع وكان مقبول الشهادة، وكذا الأعمى إذا لم يجد وقت الشروع من يسأله وأخطأ جاز، وإن وجد من يسأله ولم يسأله لا تجوز صلاته، كذا في الذخيرة.

ولـــو اجتهد وبحضرته من يسأله القبلة، ينبغي أن لا يجوز على قولهما خلافاً لأبي يوسف.

وفي الخجندي: يجوز إذا أصاب القبلة.

قـــوله: (فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَخْطَأَ بَعْدَ مَا صَلَّى فَلاَ إِعَادَةَ عَلَيْهِ)؛ لأنه ليس في وسعه إلا التوجه إلى جهة التحري، والتكليف مقيد بالوسع.

قوله: (وَإِنْ عَلِمَ ذَلِكَ وَهُوَ فِي الصَّلاَةِ اسْتَدَارَ إِلَى الْقِبْلَةِ وَبَنَى عَلَيْهِ)؛ لأن فرضه تعـــين علـــيه حين علم، فلزمه الاستدارة، ولو سأل قوماً بحضرته، فلم يخبره حتى صلى بالتحري، ثم أخبروه بعد فراغه، أنه لم يصل إلى القبلة، فلا إعادة عليه، ولو ترك من يسأله بحضرته، فصلى وأصاب القبلة لم تجز صلاته عندهما.

وقال أبو يوسف: تجوز إذا أصاب القبلة، وإذا أداه اجتهاده إلى جهة، ثم صلى إلى غيرهـا فصـلاته فاسدة، ولو أصاب القبلة عندهما، وقال أبو يوسف: يجوز إذا أصاب القبلة، والله أعلم.

باب صفة الصلاة

هذا من باب إضافة الشيء إلى نفسه.

اعلم أن الوصف كلام الواصف.

والصفة هي المعنى القائم بذات الموصوف، فقول القائل: زيد عالم، وصف لزيد، لا صفة له، والعلم القائم به صفته لا وصفه.

وحاصله: أن قيام الوصف بالواصف، وقيام الصفة بالموصوف.

قوله : (فَرَائِضُ الصَّلَاةِ سِتَّةٌ) أي فرائض نفس الصلاة، والقياس ست بدون الهاء؛ لأن الفرائض جمع فريضة، لكنه قال على تأويل الفروض، والألف واللام في قوله الصلاة للمعهود، أي الصلوات المفروضة؛ لأن القيام في النافلة ليس بفرض.

قوله: (التَّحْرِيمَةُ) يعني تكبيرة الإحرام عدها من الفروض لاتصالها بالصلاة؛ لأنها منها بمنزلة الباب للدار، فإن الباب وإن كان غيرها، فهو يعد منها. وسميت تحريمة؛ لأنها تحرم الأشياء المباحة قبلها من الكلام والالتفات والأكل والشرب وغير ذلك. وهي شرط عندهما، وفرض عند محمد.

وفائدته: فيما إذا فسدت الفريضة تنقلب نفلاً عندهما، وعنده: لا. وفيما إذا شرع في الظهر قبل الزوال، فلما فرغ من التحريمة زالت الشمس، فعندهما: يجوز، وعنده: لا. فـإن قـبلت، فقد صارت الشروط سبعة، والفروض خمسة، وهو خلاف ما ذكرتم من العدد؟

فالجواب: أن نقول: الطهارة بأنواعها واحدة.

والسادس: التحريمة. والفروض الخمسة المذكورة، والسادس: الخروج من الصلاة بالصـنع عـند أبي حنيفة والطمأنينة على قول أبي يوسف، والانتقال من ركن إلى ركن عندهما.

قوله: (وَالْقِيَامُ) يعني في صلاة الفرض والوتر.

وحد القيام: أن يكون بحيث إذا مد يديه لا ينال ركبتيه.

ويكره القيام على أحد القدمين في الصلاة من غير عذر، وتجوز الصلاة وللعذر لا تكره كذا في الفتاوى.

قوله: (وَالْقِرَاءَةُ) لقوله تعالى: ﴿ فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ ﴾ [1]. والأمر للوجوب، والقراءة لا تجب في غير الصلاة بالإجماع، فثبتت أنها في الصلاة.

قوله: (وَالرُّكُوعُ وَالسُّجُودُ)، لقوله تعالى: ﴿ ٱرْكَعُواْ وَٱسْجُدُواْ ﴾ [2]. فالركوع هو الانحناء، والسجود هو الانخفاض.

قوله: (وَالْقَعْدَةُ فِي آخِرِ الصَّلَاةِ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ) أي من قوله: «التحيات» إلى «عبده ورسوله»، هو الصحيح، حتى لو فرغ المقتدي قبل فراغ الإمام، فتكلم أو أكل، فصلاته تامة.

قال في المحيط: لو فرغ المقتدي قبل فراغ الإمام، فتكلم أو أكل، فصلاته تامة.

قوله: (وَمَا زَادَ عَلَى ذَلِكَ فَهُوَ سُنَّةٌ) أطلق اسم السنة، وفيها واجبات كقراءة الفاتحة وضم السورة إليها ومراعاة الترتيب فيما شرع مكرراً في ركعة واحدة كالسجود، حتى لو ترك السجدة الثانية من الركعة الأولى ساهياً وقام وصلى تمام صلاته، ثم تذكرها فعليه أن يسجد المتروكة ويسجد للسهو لترك الترتيب فيما شرع مكرراً.

ومن الواجبات أيضاً: القعدة الأولى وقراءة التشهد في القعدة الأخيرة والقنوت وتكبيرات العيد والجهر فيما يجهر فيه والمخافتة فيما يخافت فيه. ولهذا وجب السهو بتركها، وإنما سماها سنة؛ لأنه ثبت وجوبها بالسنة.

قوله: (وَإِذَا دَخَلَ الرَّجُلُ فِي صَلَاتِهِ كَبَّرَ) أي إذا أراد الدخول، لقوله تعالى: ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ ﴾ [3] أي إذا أردت قراءة القرآن.

قوله: «كبر»: أي عظم، والمراد به: التحريمة.

قوله: (وَرَفَعَ يَدَيْهِ مَعَ التَّكْبِيرَةِ) الرفع سنة، وليس بواجب.

وقوله: «مع التكبيرة»: إشارة إلى اشتراط المقارنة، والأصح: أنه يرفع أولاً، فإذا استقرتا في موضع المحاذاة كبر؛ لأن الرفع بمنزلة النفي، كأنه نبذ ما سوى الله تعالى وراء ظهره، فاليد اليمنى كالآخرة واليسرى كالدنيا؛ ولأن في الرفع نفي الكبرياء عن غير الله.

وقوله: «الله أكبر» بمنزلة إثبات الكبرياء لله تعالى، والنفي مقدم على الإثبات كما في كلمة الشهادة «لا إله إلا الله»، ولا تصح تكبيرة الإحرام إلا في حال القيام.

---

(1) سورة المزمل: 20.

(2) سورة الحج: 77.

(3) سورة النحل: 98.

أمـــا إذا حنى ظهره، ثم كبر إن كان إلى القيام أقرب يصح، وإن كان إلى الركوع أقرب لا يصح.

قوله: (حَتَّى يُحَاذِيَ بِإِبْهَامَيْهِ شَحْمَتَيْ أُذُنَيْهِ) وعند الشافعي: حذو منكبيه.

وعند مالك: حذو رأسه.

وقال طاوس: فوق رأسه.

وأجمعوا كلهم على أن المرأة ترفع حذو منكبيها؛ لأنه أستر لها. وعلى هذا الخلاف التكبير في القنوت والأعياد والجنازة.

وأما الأمة: فذكر في الفتاوى: أنها في الرفع كالرجل.

قوله: (فَإِنْ قَالَ بَدَلاً مِنَ التَّكْبِيرِ: اَللَّهُ أَجَلُّ أَوْ أَعْظَمُ أَوْ الرَّحْمَنُ أَكْبَرُ أَجْزَأَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) وهل يكره الدخول بغير لفظ التكبير؟

عندهما: قال السرخسي: لا.

وفي الذخيرة: الأصح أنه يكره، لقوله عليه السلام «وتحريمها التكبير».

وقـــوله: «بدلا من التكبير»: فيه إشارة إلى أن الأصل: الله أكبر، وغيره بدل منه. وإن قال: الله أجل أو أعظم ساهياً لم يجب عليه سهو إلا في افتتاح صلاة العيد. فإنه إذا قال: ذلك ساهياً وجب عليه السهو، كذا في المستصفى.

قـــوله: «أجـــزأه»: هذا إذا قرن اسم الله بهذه الصفة. أما إذا قال ابتداء: أجل، أو أعظـــم، أو أكبر، ولم يزد عليه لا يصير شارعاً بالإجماع؛ لأن الاقتصار على الصفة دون الاسم لم يكمل به التعظيم والثناء. وإذا ذكر اسم الله من غير صفة، فقال: الله، أو الرحمن، أو الرب، صح دخوله عند أبي حنيفة؛ لأن في هذا معنى التعظيم.

وقـــال محمـــد: لا بـــد من ذكر الصفة مع الاسم؛ لأن تمام التعظيم بذكر الاسم والصفة. ولو افتتح بـــ«لا إله إلا الله»، أو بـــ«الحمد لله»، أو بـــ«سبحان الله تبارك الله» يصير شارعاً عندهما سواء كان يحسن التكبير أو لا.

وقال أبو يوسف: إذا كان يحسن التكبير لم يجز إلا بأربعة ألفاظ:

1- «الله أكبر».

2- «الله الأكبر».

3- «الله كبير».

4- «الله الكبير»، لقوله عليه السلام: «مفتاح الصلاة الطهور، وتحريمها التكبير».

فعُلِمَ أنه لا تحريم بغيره، ولهما قوله تعالى: ﴿ وَذَكَرَ ٱسْمَ رَبِّهِۦ فَصَلَّىٰ ﴾ [1].

ولو قال: «الرحيم أكبر» جاز عندهما خلافاً لأبي يوسف.

ولو قال: «الرحمن» جاز.

ولو قال: «الرحيم» لا يصير شارعاً؛ لأنه من الأسماء المشتركة.

ولو قال: «بسم الله الرحمن الرحيم» لا يصير شارعاً؛ لأنه للتبرك كأنه قال: «اللهم بارك لي في هذا».

ولو قال: «اللهم»، ولم يزد عليه، الأصح: أنه لا يصير شارعاً، أو قال: «اللهم اغفر لي»، أو «أستغفر الله»، أو «حوقل» لا يصير شارعاً إجماعاً؛ لأنه دعاء.

ولو افتتح بالفارسية، وهو يحسن العربية أجزأه عند أبي حنيفة ويكره، وعندهما لا يجزئه، إلا إذا كان لا يحسن العربية.

قوله: (وَيَعْتَمِدُ بِيَدِهِ الْيُمْنَى عَلَى الْيُسْرَى) وقال مالك: يرسل يديه.

لنا: أن النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه. وقال علي رضي الله عنه: «من السنة أن يضع المصل يمينه على شماله تحت السرة في الصلاة».

وأما كيفيته: فعند محمد: يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى.

وعند أبي يوسف: يأخذ بيمينه رسغه اليسرى.

واستحسن كثير من المشايخ الجمع بينهما بأن يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والإبهام على الرسغ ووقته حين شرع في التكبير عندهما.

وقال محمد: لا يضع ما لم يشرع في القراءة لاعتماد سنة القيام عندهما حتى لا يرسل حالة الثناء.

وعند محمد: سنة القراءة حتى إنه يرسل حالة الثناء.

قال في الهداية: الأصل أن كل قيام فيه ذكر مسنون يعتمد فيه وما لا فلا، وهو الصحيح. فيعتمد في حالة القنوت وصلاة الجنازة، ويرسل في القومة من الركوع وبين تكبيرات العيد.

قوله: (ثُمَّ يَقُولُ: سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ) لقوله تعالى: ﴿ وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ حِينَ تَقُومُ ﴾ [2].

---

(1) سورة الأعلى: 15.

(2) سورة الطور: 48.

قوله: (وَتَبَارَكَ اسْمُكَ) أي دام خيرك والبركة الخير الكثير.

قال صاحب الحواشي: من بركة اسمه تعالى أنه إذا جاور جلداً مهاناً لا يمس ذلك الجلد إلا المطهرون.

قوله: (وَتَعَالَى جَدُّكَ) أي عظمتك، والجد هو العظمة والجلال.

قوله: (وَلاَ إِلَهَ غَيْرُكَ) المشهور في إله: الفتح.

واعلم أنه إذا افتتح المؤتم الصلاة بعدما شرع الإمام في القراءة لا يأتي بالثناء، بل يسمع وينصت، لقوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُواْ لَهُۥ وَأَنصِتُواْ﴾ [1].

وقيل: يأتي بالثناء بين سكتات الإمام كلمة كلمة.

قوله: (وَيَسْتَعِيذُ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ) أي يلجأ إلى الله تعالى. يقال: عذت بفلان، أي لجأت إليه. وسمي الشيطان لشطوته عن الخير، أي لبعده عنه. والشيطان البعيد والرجيم بمعنى المرجوم. والأولى أن يقول: أستعيذ بالله ليوافق القرآن، ويقرب منه: أعوذ بالله.

ثم إن التعوذ تبع للقراءة عندهما؛ لأنه شرع لافتتاح القراءة.

وقال أبو يوسف: تبع للثناء؛ لأنه دعاء، فكان من جنسه.

وفائدة الخلاف: أنه لا يأتي به المقتدي عندهما؛ لأنه لا قراءة عليه.

وعند أبي يوسف: يأتي به، وكذا في صلاة العيد يأتي به عند أبي يوسف عقيب الثناء قبل التكبيرات.

وعندهما: بعد التكبيرات، وكذا المسبوق إذا قام إلى القضاء لا يأتي به عند أبي يوسف؛ لأنه قد أتى به عقيب الثناء وعندهما يأتي به؛ لأنه يقرأ الآن.

واختار صدر الإسلام: قول أبي يوسف. وأما المعاني: فيقع بها الإعجاز.

قوله: (وَيَقْرَأُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ) لما قال: يقرأ، وفصلها عن الثناء دل على أنها من القرآن، وأمره بالمخافتة بها في صلاة الجهر دليل على أنها ليست من الفاتحة، بل هي آية أنزلت للفصل بين السورتين. ولهذا كتب في المصحف بخط على حدة، ولا يتأدى بها فرض القراءة؛ لأنها بعض آية وليست بآية.

وقال الشافعي: هي آية من أول الفاتحة قولاً واحداً. وله في أوائل السور قولان.

وفي تكرارها ثلاث روايات عن أبي حنيفة.

---

(1) سورة الأعراف: 204.

روى أبو يوسف عنه: أنه يقرؤها في كل ركعة مرة، ولا يعيدها في تلك الركعة.

وروى الحسن عنه: أنه يقرؤها في أول ركعة عند ابتداء القراءة ولا يقرؤها بعد ذلك إلى أن يسلم.

وروى محمد عنه: أنه يقرؤها قبل الفاتحة وبعدها للسورة. وهذا في صلاة المخافتة. أما في الجهرية فلا يعيدها فيها، والصحيح: أنه يأتي بها في كل ركعة مرة، ولا يأتي بها بين السورة والفاتحة إلا عند محمد، فإنه يأتي بها في صلاة المخافتة.

قوله: (وَيُسِرُّ بِهَا) وقال الشافعي: يجهر بها في صلاة الجهر.

وقال مالك: لا يقرؤها لا سراً ولا جهراً إلا في التراويح يفتتح بها السورة دون الفاتحة.

قوله: (ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ) سميت فاتحة؛ لأنها يفتتح بها القراءة أي يبدأ وتسمى الوافية؛ لأنها لا تنتصف في الصلاة، وتسمى السبع المثاني؛ لأنها تثنى في كل ركعة.

ثم قراءتها لا تتعين ركناً عندنا، وكذا ضم السورة إليها خلافاً للشافعي في الفاتحة، ولمالك فيهما.

لنا: قوله تعالى: ﴿ فَٱقْرَءُوا۟ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ ﴾ [1] والتعيين ينفي التيسير.

قوله: (فَإِذَا قَالَ الإِمَامُ: وَلاَ الضَّالِّينَ، قال: آمِينَ) أي قال الإمام: آمين خفية. والضالون: هم النصارى، والمغضوب عليهم: هم اليهود.

قوله: (وَيَقُولُهَا الْمُؤْتَمُّ وَيُخْفِيهَا) لقوله عليه السلام: «إذا أمن الإمام فأمنوا»[2]، وإذا سمع المقتدي من الإمام: «ولا الضالين» في صلاة المخافتة هل يؤمن؟

قال بعضهم: نعم لظاهر قوله عليه السلام: «إذا قال الإمام: ولا الضالين فقولوا آمين»[3]، ولم يفصل.

---

(1) سورة المزمل: 20.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأذان (باب: جهر الإمام بالتأمين)، ومسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: التسميع والتحميد والتأمين)، والترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في فضل التأمين)، والنسائي في سننه في كتاب الافتتاح (باب: جهر الإمام بآمين)، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: التأمين وراء الإمام)، والإمام مالك في الموطأ في كتاب النداء للصلاة (باب: ما جاء في التأمين خلف الإمام).

(3) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأذان (باب: جهر المأموم بالتأمين) وفي كتاب تفسير القرآن (باب: غير المغضوب عليهم ولا الضالين)، والنسائي في سننه في كتاب الافتتاح (باب:
=

وقال بعضهم: لا يؤمن؛ لأن ذلك الجهر لغو، فلا يتبع، وفي صلاة الجمعة والعيدين إذا سمع المقتدي من المقتدى التأمين.

قال الإمام ظهير الدين: يؤمن كذا في الفتاوى.

قال في المبسوط: يخفي الإمام التعوذ والتشهد والتسمية وآمين.

قوله: (ثُمَّ يُكَبِّرُ وَيَرْكَعُ) وفي الجامع الصغير: يكبر مع الانحطاط، ففي الأول: يكبر في محض القيام، وفي الثاني: يقتضي مقارنة التكبير مع الانحطاط ويحذف المد في التكبير ولا يطوله؛ لأن المد في أوله خطأ من حيث الدين لكونه استفهاماً وهو كفر، وفي آخره لحن من حيث اللغة.

وفي النهاية: هذا لا يخلو إما أن يكون مفسداً، وإما أن يكون خطأ. فإن قال: «آلله» بمد الهمزة، فهذا يفسد الصلاة، وإن تعمد يكفر؛ لأنه شك. وأما إذا خلل الألف بين اللام والهاء فهذا لا يضره؛ لأنه إشباع، ولكن الحذف أولى. وأما إذا مد الهمزة من أكبر تفسد أيضاً لمكان الشك، وإن مد ما بين الباء والراء بأن وسط ألفاً بينهما؟

قال بعضهم: يفسد.

وقال بعضهم: لا يفسد.

ويجزم الراء من أكبر، وإن كان أصله الرفع بالخبرية؛ لأنه روي عن إبراهيم النخعي موقوفاً عليه ومرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: «الأذان جزم، والإقامة جزم، والتكبير جزم»[1].

= جهر الإمام بآمين)، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: التأمين وراء الإمام)، والإمام مالك في الموطأ في كتاب النداء للصلاة (باب: ما جاء في التأمين خلف الإمام)، والدارمي في سننه في كتاب الصلاة (باب: في فصل التأمين)، والإمام أحمد بن حنبل في مسنده في الأرقام الآتية: 6890، 7337، 9542.

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء أن حذف السلام سنة) بلفظ: «عن أبي هريرة، قال: حذف السلام سنة»، قال علي بن حجر قال عبد الله بن المبارك يعني أن لا يمده مداً. قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، وهو الذي يستحبه أهل العلم، وروي عن إبراهيم النخعي أنه: «قال التكبير جزم والسلام جزم».

أخرجه علي بن حسام الدين المتقي الهندي في كنز العمال (576/8) بلفظ: عن إبراهيم النخعي قال: «الأذان جزم والتكبير جزم والتسليم جزم والقرآن جزم».

قال ابن حجر في تلخيص الحبير (225/1): حديث روي أنه صلى الله عليه وسلم قال: «التكبير جزم، والسلام جزم» لا أصل له بهذا اللفظ، وإنما هو قول إبراهيم النخعي، حكاه الترمذي عنه، =

قوله: (وَيَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَى رُكْبَتَيْهِ وَيُفَرِّجُ بَيْنَ أَصَابِعِهِ) ولا يندب إلى التفريج إلا في هذه الحالة؛ لأنه أمكن، ولا إلى الضم إلا في حالة السجود ليقع رؤوس الأصابع مواجهة للقبلة، وما سوى ذلك يترك على عادته، فلا يتكلف لا للضم ولا للتفريج.

قوله: (وَيَبْسُطُ ظَهْرَهُ وَلاَ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَلاَ يُنَكِّسُهُ) روي أنه عليه السلام: «كان يعتدل في ركوعه بحيث، لو وضع على ظهره قدح فيه ماء لم يهرق»[1].

ولو انتهى إلى الإمام وهو راكع، فكبر للإحرام قائماً، فرفع الإمام رأسه قبل أن يركع لا يصير مدركاً لهذه الركعة.

ولو أنه لما انتهى إلى الإمام كبر للإحرام منحنياً إن كان إلى الركوع أقرب فصلاته فاسدة؛ لأن تكبيرة الإحرام لا تصح إلا في حالة القيام.

ولو أن الرجل إذا ركع فطأطأ رأسه قليلاً إن كان إلى القيام أقرب منه إلى تمام الركوع لا يجوز، وإن كان منه إلى تمام الركوع أقرب أجزأه، كذا في الكرخي.

ولو كان أحدب تبلغ حدوبته إلى الركوع يجب عليه أن يخفض رأسه للركوع أكثر من حدوبته، ولا تجزئه حدوبته عن الركوع؛ لأنه كالقائم، ولا يجوز للقائم الاقتداء به على الصحيح كذا في الفتاوى.

وذكر التمرتاشي: أنه على الاختلاف في اقتداء القائم بالقاعد.

قوله: (وَيَقُولُ فِي رُكُوعِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمُ ثَلاَثاً، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ) أي أدنى كمال الجمع، أو أدنى كمال السنة أن يقولها عشراً.

وفي منية المصلي: أدناه ثلاث، والأوسط خمس، والأكمل سبع. ولو كان الإمام في الركوع فسمع من خلفه خفق النعال؟

قال أبو حنيفة: لا ينتظرهم خشية الرياء.

وعن محمد: كذلك أيضاً زجراً لهم عن التأخير عن الجماعة.

وقال بعضهم: إن كان الداخل غنيّاً لم ينتظره وإن كان فقيراً جاز انتظاره.

وقال أبو الليث: إن عرفه لا ينتظره، وإن لم يعرفه لا بأس بانتظاره.

=

ومعناه عند الترمذي وأبي داود والحاكم من حديث أبي هريرة بلفظ: «حذف السلام سنة».

وقال الدارقطني في العلل: الصواب موقوف، وهو من رواية قرة بن عبد الرحمن، وهو ضعيف اختلف فيه.

(1) قال أبو عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري في الاستذكار (164/2): وهو قول مالك أنه قال: من لم يرفع رأسه ويعتدل في ركوعه وسجوده ويقم في ذلك صلبه لم تجزئه صلاته.

وقـــال بعضهم: إن كان عادته حضور المسجد وملازمة الجماعة جاز انتظاره وإلا فلا.

قـــوله: (ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيَقُولُ: سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ) هذه القومة ليست بفرض عندهما.

وقال أبو يوسف: فرض.

وقوله: «سمع الله لمن حمده» أي أجاب الله لمن دعاه، يقال: سمع القاضي البينة إذا قبلها.

قـــوله: (وَيَقُولُ الْمُؤْتَمُّ: رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ) وفي مذهب أحمد: «ربنا ولك الحمد»، ولا يقولها الإمام عند أبي حنيفة.

وعـــندهما: يقولها سراً بعد أن يقول: «سمع الله لمن حمده»؛ لأنه حرض غيره، فلا ينسى نفسه يعني لما قال: «سمع الله لمن حمده» صار محثاً على التحميد، فكان عليه الامتثال، فيأتي به مع التسميع كالمنفرد. قلنا: المنفرد لما حث عليه ولم يكن معه من يمتثل تعين عليه الامتثال له، قوله عليه السلام: «إذا قال الإمام: سمع الله لمن حمده، فقولوا: ربنا لك الحمد»[1]. وهذه قسمة، والقسمة تنافي الشركة، ولهذا لا يأتي المؤتم بالتسميع؛ ولأنه لو كان الإمام يقولها لوقع تحميده بعد تحميد المأموم. وهذا خلاف موضوع الإمامة.

وأما المنفرد، فإنه يجمع بينهما على الأصح كذا في الهداية.

قـــوله: (فَإِذَا اسْتَوَى قَائِماً كَبَّرَ وَسَجَدَ وَلَمْ يَرْفَعْ يَدَيْهِ) أما الاستواء قائماً فليس بفرض عندهما.

وقال أبو يوسف: فرض وقد بيناه.

قوله: (وَيَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَى الأَرْضِ) يعني في حالة سجوده.

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأذان (باب: فضل اللهم ربنا لك الحمد)، ومسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: التسميع والتحميد والتأمين)، والترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: منه آخر)، والنسائي في سننه في كتاب التطبيق (باب: قوله ربنا لك الحمد)، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع)، وابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: ما يقول إذا رفع راسه من الركوع)، والإمام مالك في الموطأ في كتاب النداء للصلاة (باب: ما جاء في التأمين خلف الإمام)، والدارمي في سننه في كتاب الصلاة (باب: القول بعد رفع الرأس من الركوع)، والإمام أحمد في مسنده في الأرقام الآتية: 9543، 12191، 18690.

قوله: (وَوَضَعَ وَجْهَهُ بَيْنَ كَفَّيْهِ وَيَدَيْهِ حَذَاءَ أُذُنَيْهِ)؛ لأن آخر الركعة معتبر بأولها، فكما يجعل رأسه بين يديه في أول الركعة عند التحريمة، فكذا في آخرها، كذا في النهاية. ويوجه أصابع يديه نحو القبلة في سجوده.

وروي عن ابن عمر أنه رأى رجلاً ساجداً، قد عدل بيديه عن القبلة، فقال: استقبل بهما القبلة، فإنهما يسجدان مع الوجه.

قوله: (سَجَدَ عَلَى أَنْفِهِ وَجَبْهَتِهِ) هذا هو السنة وإن وضع جبهته وحدها دون الأنف جاز، وكذا لو وضع أنفه وبالجبهة عذر، فإنه يجوز، ولا يكره لأجل العذر، وإن لم يكن بالجبهة عذر جاز عند أبي حنيفة ويكره.

وعندهما: لا يجوز.

وإن سجد على خده لا يجوز لا في حال العذر ولا في غيره، إلا أنه في حال العذر يومئ؛ لأن وضع الخد لا يتأتى إلا بالانحراف عن القبلة.

ثم السجود على اليدين والركبتين ليس بواجب عندنا خلافاً لزفر.

وقال أبو الليث: السجود على الركبتين فرض، وعلى اليدين ليس بفرض.

قوله: «وسجد على أنفه وجبهته»: إنما قدم ذكر الأنف؛ لأنه يوضع أولاً ما كان أقرب إلى الأرض عند السجود، وهو أقرب إليها من الجبهة. ومن شرط جواز السجود أن لا يرفع قدميه فيه، فإن رفعهما في حال سجوده لا تجزئه السجدة، وإن رفع أحدهما قال في المرتبة: يجزئه مع الكراهة.

ولو صلى على الدكان وأدلى رجليه عن الدكان عند السجود لا يجوز، وكذا على السرير إذا أدلى رجليه عنه لا يجوز.

ولو كان موضع السجود أرفع من موضع القدمين.

قال الحلواني: إن كان التفاوت مقدار اللبنة، أو اللبنتين يجوز: وإن كان أكثر لا يجوز، وأراد اللبنة المنصوبة لا المفروشة وحد اللبنة ربع ذراع.

قوله: (فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى أَحَدِهِمَا جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) إنما يجوز الاقتصار على الأنف إذا سجد على ما صلب منه. أما إذا سجد على ما لاَنَ منه وهو الأرنبة لا يجوز.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفُ وَمُحَمَّدٌ لاَ يَجُوزُ الاقْتِصَارُ عَلَى الأَنْفِ إِلاَّ مِنْ عُذْرٍ) وهو رواية عن أبي حنيفة، وعليه الفتوى.

قوله: (فَإِنْ سَجَدَ عَلَى كَوْرِ عِمَامَتِهِ أَوْ فَاضِلِ ثَوْبِهِ أَجْزَأَهُ) وكورها دورها يقال: كور عمامته إذا أدارها على رأسه. وإنما يجوز إذا وجد صلابة الأرض.

ولو صلى على القطن المحلوج إن وجد صلابة الأرض أجزأه وإلا فلا. وكذا على الحشيش الموضوع والتبن. فإن سجد على الحنطة والشعير جاز، وعلى الذرة والدخن لا يجوز. فإن كانت هذه الأشياء في الجوالق جاز في جميعها، كذا في منية المصلي.

وإن وضع كفيه وسجد عليهما جاز، وهو الأصح، وعند بعضهم: لا يجوز إن بسط كمه على النجاسة وسجد عليه لا يجوز وهو الصحيح.

وأما إذا سجد على فاضل ثوبه، فإنه يجوز، ولا يكره إذا كان لدفع الأذى، وإن لم يكن لدفع الأذى يكره.

قوله: (وَيُبْدِي ضَبْعَيْهِ) أي يظهرهما، والضبع بالسكون العضد. وهذا إذا لم يؤذ أحداً، أما إذا كان في الصف لا يفعل.

وأما المرأة فلا تفعل وتلصق بطنها بفخذها في السجود.

والأمة كالحرة في الركوع والسجود والقعود، وأما في رفع اليدين عند التحريمة، فهي كالرجل، كذا في الفتاوى.

قوله: (وَيُجَافِي بَطْنَهُ عَنْ فَخِذَيْهِ) أي يباعده، وأما المرأة فتخفض وتلصق بطنها بفخذها.

والمرأة تخالف الرجل في عشرة مواضع:

1- ترفع يديها عند التحريمة إلى منكبيها.

2- وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها.

3- ولا تجافي بطنها عن فخذيها.

4- ولا تبدي ضبعيها.

5- وتجلس متوركة في التشهد.

6- ولا تفرج أصابعها في الركوع.

7- ولا تؤم الرجال.

8- وتكره جماعتهن.

9- وتقف الإمامة وسطهن.

10- ولا تجهر في موضع الجهر.

والأمة كالحرة في جميع ذلك إلا في رفع اليدين عند الافتتاح، فإنها فيه كالرجل.

قوله: (وَيُوَجِّهَ أَصَابِعَ رِجْلَيْهِ نَحْوَ الْقِبْلَةِ) وكذلك أصابع يديه، ويعتدل في سجوده، ولا يفترش ذراعيه ويضم فخذيه لقوله عليه السلام: «اعتدلوا في السجود، ولا

يفترش أحدكم ذراعيه افتراش الكلب، وليضم فخذيه»[1].

قوله: (وَيَقُولُ فِي سُجُودِهِ: سُبْحَانَ رَبِّيَ الأَعْلَى ثَلاثاً، وَذَلِكَ أَدْنَاهُ)؛ لأنه لما نزل قوله تعالى: ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ۝ ﴾[2]، قال عليه السلام: «اجعلوها في سجودكم»، ولما نزل قوله تعالى: ﴿ فَسَبِّحْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلْعَظِيمِ ۝ ﴾[3]، قال: «اجعلوها في ركوعكم»[4].

وقوله: «وذلك أدناه»: أي أدنى تسبيحات السجود، أو أدنى كمال الجمع، أو أدنى كمال السنة، والكمال أن يقولها: عشراً.

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب مواقيت الصلاة (باب: المصلي يناجي ربه عز وجل) بلفظ: «اعتدلوا في السجود ولا يبسط ذراعيه كالكلب وإذا بزق فلا يبزقن بين يديه ولا عن يمينه فإنه يناجي ربه»، ومسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: الاعتدال في السجود ووضع الكفين على الأرض ورفع) بلفظ: «اعتدلوا في السجود ولا يبسط أحدكم ذراعيه انبساط الكلب»، وفي رواية: «ولا يتبسط أحدكم ذراعيه انبساط الكلب»، والترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في الاعتدال في السجود) بلفظ: «اعتدلوا في السجود ولا يبسطن أحدكم ذراعيه في الصلاة بسط الكلب»، والنسائي في سننه في كتاب التطبيق (باب: الاعتدال في السجود) بلفظ: «اعتدلوا في السجود ولا يبسط أحدكم ذراعيه انبساط الكلب»، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: صفة السجود) بلفظ: «اعتدلوا في السجود ولا يفترش أحدكم ذراعيه افتراش الكلب»، وابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: الاعتدال في السجود) بلفظ: «اعتدلوا في السجود ولا يسجد أحدكم وهو باسط ذراعيه كالكلب»، وأخرج الإمام أحمد في مسنده نحوها في الأرقام الآتية: 11623، 11706، 12347، 12375، 12522، 12755، 13390، 13391، 13583.

(2) سورة الأعلى: 1.

(3) سورة الواقعة: 74.

(4) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما يقول الرجل في ركوعه وسجوده) بلفظ: «قال لما نزلت ﴿ فَسَبِّحْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلْعَظِيمِ ۝ ﴾ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: اجعلوها في ركوعكم، فلما نزلت ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ۝ ﴾ قال: اجعلوها في سجودكم»، وأخرج ابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: التسبيح في الركوع والسجود) بلفظ: «لما نزلت ﴿ فَسَبِّحْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلْعَظِيمِ ۝ ﴾ قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم: اجعلوها في ركوعكم، فلما نزلت ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ۝ ﴾ قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم: اجعلوها في سجودكم»، وأخرج الدارمي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما يقال في الركوع) بلفظ: «لما نزلت ﴿ فَسَبِّحْ بِٱسْمِ رَبِّكَ ٱلْعَظِيمِ ۝ ﴾، قال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم: اجعلوها في ركوعكم، فلما نزلت ﴿ سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى ۝ ﴾، قال: اجعلوها في سجودكم».

وفي منية المصلي: أدناه ثلاثة، والأوسط خمس، والأكمل سبع.

قال الثوري: يستحب أن يقولها الإمام: خمساً ليتمكن المقتدي من ثلاث، فإن نقص عن الثلاث، أو تركه أصلاً جاز، ويكره.

قوله: (ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ وَيُكَبِّرُ) والسنة فيه: أن يرفع حتى يستوي جالساً. وتكلموا في مقداره:

فروى الحسن عن أبي حنيفة: إذا رفع مقدار ما تمر الريح أجزأه.

وفي الهداية: الأصح أنه إذا كان إلى حال السجود أقرب لا يجوز؛ لأنه يعد ساجداً، وإن كان إلى الجلوس أقرب جاز؛ لأنه يعد جالساً، وليس في هذا الجلوس ذكر مسنون عندنا.

قوله: (فَإِذَا اطْمَأَنَّ جَالِساً كَبَّرَ وَسَجَدَ) الطمأنينة في سائر الأركان واجبة عندهما.

وقال أبو يوسف: فرض، وبه قال الشافعي، وبوجوبها قال الكرخي.

وعن الجرجاني: أنها سنة.

وفائدة الخلاف بينهما: أن على قول الكرخي إذا تركها ساهياً يجب عليه سجود السهو، وعلى رواية الجرجاني لا يجب.

قوله: (فَإِذَا اطْمَأَنَّ سَاجِداً كَبَّرَ وَاسْتَوَى قَائِماً عَلَى صُدُورِ قَدَمَيْهِ) معتمداً بيديه على ركبتيه.

قوله: (وَلاَ يَقْعُدُ، وَلاَ يَعْتَمِدُ بِيَدَيْهِ عَلَى الأَرْضِ) وبه قال مالك وأحمد.

وقال الشافعي: يجلس جلسة خفيفة، ويعتمد بيديه على الأرض.

قوله: (وَيَفْعَلُ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ مِثْلَ مَا فَعَلَ فِي الأُولَى) أي من القيام والقراءة والركوع والسجود.

قوله: (إِلاَّ أَنَّهُ لاَ يَسْتَفْتِحُ وَلاَ يَتَعَوَّذُ)؛ لأن ذلك لم يشرع إلا مرة.

قوله: (وَلاَ يَرْفَعُ يَدَيْهِ إِلاَّ فِي التَّكْبِيرَةِ الأُولَى) وقال الشافعي: يرفع عند الركوع وعند الرفع منه.

لنا قوله عليه السلام: «لا ترفع الأيدي إلا في سبع مواطن عند افتتاح الصلاة واستقبال البيت والصفا والمروة والموقفين والجمرتين والقنوت والعيدين»[1]، كذا في الكرخي.

---

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في كراهية ما يصلى إليه وفيه) بلفظ: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يصلى في سبعة مواطن: في المزبلة، والمجزرة، =

قوله: (فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ افْتَرَشَ رِجْلَهُ الْيُسْرَى فَجَلَسَ عَلَيْهَا وَنَصَبَ الْيُمْنَى نَصْباً) وقال مالك: في القعدتين جميعاً المسنون فيهما التورك.

وقال الشافعي: في القعدة الأولى مثل قولنا، وفي الثانية: مثل قول مالك، وإن كانت امرأة جلست على أليتها اليسرى وأخرجت رجلها من الجانب الأيمن؛ لأنه أستر لها، وتضم فخذيها وتجعل الساق اليمنى على الساق اليسرى.

قوله: (وَوَجَّهَ أَصَابِعَهُ نَحْوَ الْقِبْلَةِ) يعني أصابع رجله اليمنى.

قوله: (وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَى فَخذَيْهِ)؛ لأنه أسلم من العبث في الصلاة.

قوله: (وَبَسَطَ أَصَابِعَهَا نَحْوَ الْقِبْلَةِ) ويفرق بين أصابعه. ثم هذه القعدة سنة لو تركها جازت صلاته، ويكره أن يتركها متعمداً. فإن تركها ساهياً وجب عليه سجود السهو.

قوله: (وَتَشَهَّدَ) هذا من قبيل إطلاق اسم البعض على الكل.

واختلفوا في هذا التشهد؟

فقيل: إنه واجب كالقعدة، وهو الصحيح.

وقيل: سنة ولا خلاف في التشهد الثاني أنه واجب.

وفي شرحه: التشهد مسنون في القعدة الأولى والثانية.

قوله: (وَالتَّشَهُّدُ: اَلتَّحِيَّاتُ لِلَّهِ وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ) هذا تَشَهُّدُ ابن مسعود، فإنه قال: «أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي، وعلمني التشهد كما يعلمني سورة من القرآن، وقال: قل: التحيات لله والصلوات والطيبات» إلى آخره.

ومعنى التحيات لله: الملك لله والبقاء لله.

والصلوات: يعني الصلوات الخمس.

والطيبات: قيل: شهادة أن لا إله إلا الله، يعني الوحدانية لله، وقيل: الزكاة.

وهل يشير بالمسبحة في الشهادة؟

=

والمقبرة، وقارعة الطريق، وفي الحمام، وفي معاطن الإبل، وفوق ظهر بيت الله»، وأخرج ابن ماجه في سننه في كتاب المساجد والجماعات (باب: المواضع التي تكره فيها الصلاة) بلفظ: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصلى في سبع مواطن: في المزبلة، والمجزرة، والمقبرة، وقارعة الطريق، والحمام، ومعاطن الإبل، وفوق الكعبة».

من مشايخنا من قال: لا؛ لأن مبنى الصلاة على السكينة.

وقال بعضهم: نعم؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعله.

وكيفيته: أن يقبض أصبعه الخنصر والتي تليها ويحلق الوسطى بالإبهام، ويشير بمسبحته.

قوله: (السَّلاَمُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ) أي ذلك السلام الذي سلمه الله عليك ليلة المعراج، فهذا حكاية عن ذلك السلام لا ابتداء سلام.

ومعنى السلام: أي السلامة من الآفات.

قوله: (وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ) الصالح: هو القائم بحقوق الله، وحقوق العباد. والصلاح ضد الفساد.

قوله: (وَلاَ يَزِيدُ عَلَى هَذَا فِي الْقَعْدَةِ الأُولَى) فإن زاد إن كان عامداً كُرِهَ، وإن كان ساهياً، فعليه سجود السهو.

واختلفوا في الزيادة الموجبة للسهو؟

فروي عن أبي حنيفة إذا زاد حرفاً واحداً.

وقيل: إذا زاد «اللهم صل على محمد».

وقيل: لا يجب حتى يقول «وعلى آل محمد».

واختلفوا في المسبوق إذا قعد مع الإمام في القعدة الأخيرة؟

قال بعضهم: لا يزيد على هذا.

وقيل: يدعو.

وقيل: يكرر التشهد إلى «عبده ورسوله».

وفي النهاية المختار: أنه يأتي بالتشهد وبالصلاة على النبي والدعوات.

وإذا كان على المصلي سجدتا السهو، وبلغ إلى «عبده ورسوله» هل يصلي على النبي ويدعو؟

قال الكرخي: لا يزيد على «عبده ورسوله»، ويسلم، ويأتي بالصلاة على النبي والدعوات في تشهد سجود السهو.

وعلى قياس قول الطحاوي: يأتي به قبل سجود السهو.

قوله: (وَيَقْرَأُ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُخْرَيَيْنِ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ خَاصَّةً) وتكره الزيادة على ذلك، وذلك سنة على الظاهر.

وفي الهداية: هو بيان الأفضل، هو الصحيح.

وروى الحسن عن أبي حنيفة: أنه واجب حتى لو تركه ساهياً وجب عليه سجود السهو، والصحيح أنه لا يلزمه السهو.

قوله: (فَإِذَا جَلَسَ فِي آخِرِ صَلاَتِهِ جَلَسَ كَمَا يَجْلِسُ فِي الأُولَى) هذا احتراز عن قول الشافعي رحمه الله، فإنه يجلس عنده في هذه القعدة متوركاً.

قوله: (وَتَشَهَّدَ) وهو واجب، أعني التشهد.

وأما القعدة، فهي فرض.

قوله: (وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) ولا تبطل الصلاة بتركها عندنا.

وقال الشافعي: قراءة التشهد، والصلاة على النبي فرضان، حتى لو تركهما لا تجوز الصلاة.

قوله: (وَدَعَا بِمَا يُشَابِهُ أَلْفَاظَ الْقُرْآنَ) لم يرد حقيقة التشبيه؛ لأن كلام العباد لا يشبه كلام الله، ولكنه أراد الدعوات المذكورة في القرآن ﴿ رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْأَخِرَةِ حَسَنَةً ﴾ [1] إلى آخره، أو يأتي بمعناه مثل «اللهم عافني واعف عني وأصلح أمري واصرف عني كل شر، اللهم استعملني بطاعتك وطاعة رسولك وارحمني يا أرحم الراحمين» [2].

قوله: (وَالأَدْعِيَةِ الْمَأْثُورَةِ) يجوز نصب الأدعية عطفاً على ألفاظ، ويجوز خفضها عطفاً على القرآن.

والمأثورة المروية عن النبي عليه السلام: «اللهم لك الحمد كله، ولك الملك كله، وبيدك الخير كله، وإليك يرجع الأمر كله، أسألك من الخير كله، وأعوذ بك من الشر كله، يا ذا الجلال والإكرام» [3].

وعن أبي بكر رضي الله عنه قال: يا رسول الله علمني دعاء أدعو به في صلاتي، فقال: قل: «اللهم إني ظلمت نفسي ظلماً كثيراً، ولا يغفر الذنوب إلا أنت، فاغفر لي مغفرة من عندك، وارحمني إنك أنت الغفور الرحيم» [4].

---

(1) سورة البقرة: 201.

(2) سورة الواقعة: 74.

(3) أخرجه الإمام أحمد في مسنده في الرقم 22266 بلفظ: «اللهم لك الحمد كله، ولك الملك كله، بيدك الخير كله، إليك يرجع الأمر كله علانيته وسره، فأهل أن تحمد، إنك على كل شيء قدير، اللهم اغفر لي جميع ما مضى من ذنبي، واعصمني فيما بقي من عمري، وارزقني عملاً زاكياً ترضى به عني».

(4) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأذان (باب: الدعاء قبل السلام)، وفي كتاب الدعوات =

قوله: (وَلاَ يَدْعُو بِمَا يُشْبِهُ كَلاَمَ النَّاسِ) وكلامهم ما لا يستحيل سؤاله منهم مثل: «اللهم اكسني، اللهم زوجني فلانة»، فإن دعا به بعد الفراغ من التشهد لا تفسد صلاته؛ لأن حقيقة كلام الناس بعد التشهد لا يفسدها، فأولى وأحرى أن لا يفسدها ما يشبهه. وهذا عندهما: ظاهر، وكذا عند أبي حنيفة؛ لأن كلام الناس صنع منه، فيتم به صلاته لوجود الصنع، فكان بهذا الدعاء خارجاً من الصلاة لا مفسداً لها.

قوله: (ثُمَّ يُسَلِّمُ عَنْ يَمِينِهِ فَيَقُولُ: السَّلاَمُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ) ولا يقول: وبركاته، كذا في المحيط.

قوله: (وَيُسَلِّمُ عَنْ يَسَارِهِ مِثْلَ ذَلِكَ) والسنة: أن تكون الثانية أخفض من الأولى، فإن قال: «السلام عليكم»، ولم يزد عليه أجزأه، وإن قال: «السلام»، ولم يقل: «عليكم»، لم يصر آتياً بالسنة. وإن قال: «سلام عليكم»، أو «عليكم السلام» لم يكن آتياً بها، ويكره ذلك.

والمعنى بالسلام: أن من أحرم بالصلاة، فكأنه غاب عن الناس لا يكلمهم ولا يكلمونه، وعند الفراغ كأنه رجع إليهم فيسلم.

ولو سلم أولاً عن يساره ناسياً أو ذاكراً يسلم عن يمينه، وليس عليه أن يعيده عن يساره، وليس عليه سهو، إذا فعله ساهياً.

والتسليمة الأولى: للخروج من الصلاة، والثانية: للتسوية، وترك الجفاء وينوي بالسلام من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة، وكذا في التسليمة الثانية.

قال في المبسوط: يقدم في النية الحفظة لفضيلتهم.

وفي الجامع الصغير: يقدم بني آدم لمشاهدتهم، ولا ينوي للملائكة عدداً محصوراً؛ لأنه اختلف في عددهم؟

قال ابن عباس: مع كل مؤمن خمسة من الحفظة واحد عن يمينه يكتب الحسنات، وواحد عن يساره يكتب السيئات، وواحد عن أمامه يلقنه الخيرات، وواحد وراءه يدفع عنه المكاره، وواحد عند ناصيته يكتب ما يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم ويبلغه

=

(باب: الدعاء في الصلاة)، وفي كتاب التوحيد (باب: قول الله تعالى وكان الله سميعاً بصيراً)، وأخرجه الترمذي في كتاب الدعوات عن رسول الله (باب: منه)، أخرجه النسائي في سننه في كتاب السهو (باب: نوع آخر من الدعاء)، وأخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب الدعاء (باب: دعاء رسول الله)، وأخرجه الإمام أحمد في مسنده في الأرقام الآتية: 8، 28.

إليه. وفي بعض الأخبار: «وكل بالعبد ستون ملكاً»[1].

وقيل: أكثر من ذلك يذبون عنه، ولو وكل العبد إلى نفسه طرفة عين لاختطفته الشياطين.

قوله: (وَيُجَهِّرُ بِالْقِرَاءَةِ فِي الْفَجْرِ وَفِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ مِنَ الْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ إِنْ كَانَ إِمَاماً) هذا هو المأثور المتواتر.

قوله: (وَإِنْ كَانَ مُنْفَرِداً فَهُوَ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ جَهَرَ وَأَسْمَعَ نَفْسَهُ)؛ لأنه إمام في حق نفسه، وإن شاء خافت؛ لأنه ليس خلفه من يسمعه. والأفضل هو الجهر؛ ليكون الأداء على هيئة الجماعة.

قوله: «وأسمع نفسه»: ظاهره أن حد الجهر أن يسمع نفسه، ويكون حد المخافتة تصحيح الحروف، وهذا قول أبي الحسن الكرخي. فإن أدنى الجهر عنده أن يسمع نفسه، وأقصاه أن يسمع غيره.

وحد المخافتة: تصحيح الحروف.

ووجهه: أن القراءة فعل اللسان دون الصماخ.

وقال الهندواني: الجهر: أن يسمع غيره، والمخافتة: أن يسمع نفسه، وهو الصحيح؛ لأن مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة دون الصوت. وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء.

قوله: (وَإِنْ شَاءَ خَافَتَ)؛ لأنه ليس معه من يسمعه.

وأما الصلاة التي لا يجهر فيها، فإن المنفرد لا يجهر فيها، بل يخافت، حتى أنه لو زاد على قدر ما يسمع أذنيه، فقد أساء.

قوله: (وَيُخْفِي الإِمَامُ القِرَاءَةَ فِي الظُّهْرِ وَالْعَصْرِ) وإن كان بعرفة، لقوله عليه السلام: «صلاة النهار عجماء»[2].

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (1/434-435): أخرجه الطبراني في «معجمه» عن عفير بن معدان - وهو ضعيف - عن سليم بن عامر عن أبي أمامة، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «وكل بالمؤمن مائة وستون ملكاً، يذبون عنه ما لم يقدر له من ذلك: البصر عليه سبعة أملاك، يذبون عنه، كما يذب عن قصعة العسل الذباب في اليوم الصائف، ولو وكل العبد إلى نفسه طرفة عين لاختطفته الشياطين»، انتهى.

(2) قال الزيلعي في نصب الراية (2/1-2): قال النبي صلى الله عليه وسلم: «صلاة النهار عجماء»، قلت: غريب، ورواه عبد الرزاق في «مصنفه» من قول مجاهد وأبي عبيدة، فقال: أخبرنا معمر عن عبد الكريم الجزري، قال: سمعت أبا عبيدة يقول: «صلاة النهار عجماء»، انتهى. أخبرنا ابن =

وقيل: صماء أي ليس فيها قراءة مسموعة.

ويجهـــر في الجمعـــة والعيدين، لورود النقل المستفيض فيهما. ومن فاتته العشاء فصـــلاها بعد طلوع الشمس إن أم فيها جهر، وإن صلى وحده خافت حتماً، ولا يتخير وهو الصحيح؛ لأن الجهر يختص إما بالجماعة حتماً، أو بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير ولم يوجد واحد منهما.

{مطلب في صلاة الوتر}

قوله: (وَالْوِتْرُ ثَلاَثُ رَكَعَاتٍ لاَ يَفْصِلُ بَيْنَهُنَّ بِسَلاَمٍ) وبه قال الإمام أحمد، الوتر واجب عند أبي حنيفة دون الفرض وفوق السنة.

وعندهما: سنة مؤكدة لظهور آثار السنن فيهما من حيث إنه لا يكفر جاحده.

ولا يؤذن له وتجب القراءة في الركعة الثالثة منه.

قـــال يوســـف بن خالد السمتي: هي واجبة حتى لو تركها ناسياً أو عامداً يجب قضـــاؤها، وإن طالت المدة، وأنها لا تؤدى على الراحلة من غير عذر، وأنها لا تجوز إلا بنية الوتر، ولو كانت سنة لما احتيج إلى هذه الشرائط.

والدلـــيل على وجوبها: قوله عليه السلام: «إن الله زادكم صلاة إلى صلاتكم. ألا، وهـــي الوتر، فصلوها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر»[1] والأمر للوجوب، ولهذا يجب

=

جـــريج، قـــال: قال مجاهد: «صلاة النهار عجماء»، انتهى. وقال النووي في «الخلاصة»: حديث «صلاة النهار عجماء» باطل لا أصل له، انتهى.

(1) قـــال ابـــن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (1/188-189): حديث: «إن الله زادكم صـــلاة، ألا وهي الوتر، فصلوها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر» الأربعة إلا النسائي، من حديث خارجـــة بـــن حذافـــة قال: خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: «إن الله عز وجل أمـــدكم بصلاة هي خير لكم من حمر النعم، وهي الوتر، فجعلها لكم فيما بين العشاء إلى طلوع الفجر» وصححه الحاكم، وأخرجه أحمد والدارقطني والطبراني وابن عدي في ترجمة عبد الله بن أبي مـــرة. ونقـــل عن البخاري: لا يعرف سماع بعضهم من بعض. وغلط ابن الجوزي، فضعفه بعبد الله بـــن راشـــد عن الدارقطني، وإنما ضعف الدارقطني: عبد الله بن راشد البصري، وأما هذا فهو مصري زوفي، صرح بنسبته النسائي في الكنى.

وأخرج إسحاق والطبراني من طريق يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير مرثد، عن عمرو بن العاص وعقـــبة بـــن عامر، عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن الله زادكم صلاة، هي خير لكم من حمـــر الـــنعم، الوتـــر، وهي لكم فيما بين صلاة العشاء إلى طلوع الفجر» هكذا قال قرة بن عبد الـــرحمن عـــن يزيد، وخالفه الليث وابن إسحاق فقالا، عن يزيد عن عبد الله بن راشد، عن عبد

=

قضاؤها بالإجماع؛ ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أضاف الزيادة إلى الله لا إلى نفسه، والسنن تضاف إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وإنما لم يؤذن لها؛ لأنها تؤدى في وقت العشاء، فاكتفيت بأذانه وإقامته.

قوله: «لا يفصل بينهن بسلام» احترز بهذا عن قول الشافعي رحمه الله.

قوله: (وَيَقْنُتُ فِي الثَّالِثَةِ قَبْلَ الرُّكُوعِ) القنوت واجب على الصحيح، حتى إنه يجب السهو بتركه ساهياً.

وهل يجهر به، أو يخافت؟

قال في النهاية: المختار: فيه الإخفاء؛ لأنه دعاء، ومن سنة الأدعية الإخفاء. ولا إشكال في المنفرد أنه يخافت. وأما إذا كان إماماً.

فقد اختلف المشايخ فيه؟

قال بعضهم: يخافت، وإليه مال محمد بن الفضل، وأبو حفص الكبير.

ومنهم من قال: يجهر؛ لأن له شبها بالقراءة.

وفي المبسوط: الاختيار: الإخفاء في حق الإمام والقوم: لقوله عليه السلام: «خير الذكر الخفي»[1].

وهل يرسل يديه أو يعتمد؟

قال الكرخي والطحاوي: يرسل.

=

الله بن أبي مرة، عن خارجة بن حذافة، وهو المحفوظ. وقد رواه ابن لهيعة عن عبد الله بن هبيرة عن أبي تميم عن عمرو بن العاص عن أبي بصرة أخرجه الحاكم، ولم يتفرد به ابن لهيعة، بل أخرجه أحمد والطبراني من وجهين جيدين عن ابن هبيرة.

وفي الباب: عن ابن عباس قال: خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم مستبشراً، فقال: «إن الله قد زاد لكم صلاة وهي الوتر» أخرجه الدارقطني والطبراني، وفيه النضر بن عمر، ضعيف. وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده نحوه، أخرجه الدارقطني، وفيه العزرمي وهو ضعيف. وعن ابن عمر نحوه، أخرجه الدارقطني في الغرائب، وفيه حمد بن أبي الجون وهو ضعيف. وعن أبي سعيد رفعه: «إن الله عز وجل زادكم صلاة، وهي الوتر» أخرجه الطبراني في مسند الشاميين بإسناد حسن. قال البزار: أحاديث هذا الباب معلولة. وقال غيره: ليس في قوله: «زادكم» دلالة على وجوب الوتر؛ لأنه لا يلزم أن يكون المزاد من جنس المزيد. فقد روى محمد بن نصر المروزي في الصلاة من حديث أبي سعيد رفعه: «إن الله زادكم صلاة إلى صلاتكم، هي خير لكم من حمر النعم، ألا وهي الركعتان قبل الفجر»، وأخرجه البيهقي.

(1) أخرجه الإمام أحمد في مسنده في الأرقام الآتية: 1297، 1477، 1537.

وقال أبو بكر الإسكاف: يعتمد، وهو قول أبي حنيفة، ومحمد.

وهل يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فيه؟

قال أبو الليث: نعم؛ لأنه دعاء، فالأفضل أن يكون فيه الصلاة على النبي.

وقال أبو القاسم الصفار: إنما موضع الصلاة على النبي في القعدة الأخيرة في الفتاوى.

وأما صورة القنوت فقد بيناه في السراج الوهاج.

قوله: (فِي جَمِيعِ السَّنَةِ) وقال الشافعي: في النصف الأخير من رمضان.

قوله: «ويقنت في الثالثة قبل الركوع».

وقال الشافعي: بعده.

ولو أنه في الركعة الثالثة قنت ونسي القراءة، حتى ركع، ثم تذكر في الركوع، فإنه يرفع رأسه ويقرأ ويعيد القنوت والركوع ويسجد للسهو، فإن قرأ الفاتحة، ونسي السورة، فإنه يرفع رأسه ويقرأ السورة ويعيد القنوت والركوع ويسجد للسهو، وكذا إذا قرأ السورة ونسي الفاتحة، فإنه يقرأ الفاتحة، ويعيد السورة والقنوت ويعيد الركوع.

ولو أنه لم يعد الركوع أجزأه؛ لأنه حصل بعد القراءة.

وقال زفر: لا يجزئه.

ولو قرأ الفاتحة والسورة ونسي القنوت، فركع إن تذكر بعد رفع رأسه يمضي على صلاته ولا يعود ويسجد للسهو، وإن تذكر في الركوع: فعن أبي حنيفة: روايتان الصحيحة منهما لا يعود، ولكن يسجد للسهو في الوجهين، والمسبوق يقنت مع الإمام ولا يقنت بعد ذلك فيما يقضي.

قوله: (وَيَقْرَأُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ مِنَ الْوِتْرِ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً) أما عندهما فظاهر؛ لأنه سنة عندهما، فتجب القراءة في جميعه، وكذا على قول أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنه يحتمل أن يكون سنة، فكان الاحتياط فيها وجوب القراءة، فإن ترك القراءة في الركعة الثالثة فسدت إجماعاً.

قوله: (فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَقْنُتَ كَبَّرَ وَرَفَعَ يَدَيْهِ ثُمَّ يَقْنُتُ) أما التكبير، فلأن الحالة قد اختلفت من حقيقة إلى شبهها، وأما رفع اليدين، فلإعلام الأصم.

قوله: (وَلاَ يَقْنُتُ فِي صَلاَةٍ غَيْرِهَا) وقال الشافعي: يقنت في الفجر.

وقال الطحاوي: لا يقنت في الفجر عندنا في غير بلية، فإن وقعت البلية، فلا بأس به كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم، «فإنه قنت فيها شهراً يدعو على رعل وذكوان

وبني لحيان ثم تركه»[1]، كذا في الملتقط.

{مطلب في حكم القراءة}

قوله: (وَلَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنَ الصَّلَوَاتِ قِرَاءَةُ سُورَةٍ بِعَيْنِهَا لاَ يُجْزِئُ غَيْرُهَا) يعني أن الصلاة لا تقف صحتها على سورة مخصوصة، بل يقرأ ما تيسر من القرآن.

قوله: (وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَّخِذَ سُورَةً لِلصَّلاَةِ بِعَيْنِهَا لاَ يَقْرَأُ غَيْرَهَا) لما فيه من هجران الباقي وإيهام التفضيل.

ويعني بذلك ما سوى الفاتحة، وذلك بأن يعين سورة «السجدة»، و«هل أتى»[2] ليوم الجمعة، وهذا إذا رأى ذلك حتماً واجباً لا يجوز غيره. أما إذا علم بأنه يجوز بأي سورة قرأها، ولكن يقرأ هاتين السورتين تبركاً بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلا يكره، لكن بشرط أن يقرأ غيرهما أحياناً كي لا يظن جاهل أنه لا يجوز غيرهما.

قوله: (وَأَدْنَى مَا يُجْزِئُ مِنَ الْقِرَاءَةِ فِي الصَّلاَةِ مَا يَتَنَاوَلُهُ اسْمُ الْقِرَاءَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) يريد ما دون الآية مثل قوله تعالى: ﴿ لَمْ يَلِدْ ﴾[3]، ومثل قوله ﴿ وَلَمْ يُولَدْ ﴾[4]، ولو تهجى آية من القرآن لم يجزه عن القراءة.

وفي المحيط: القراءة في الصلاة على خمسة أوجه:

1- فرض.

2- وواجب.

3- وسنة.

4- ومستحب.

5- ومكروه.

فالفرض: ما يتعلق به الجواز، وهو آية تامة عند أبي حنيفة، فإن كانت الآية كلمتين تجوز، كقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ نَظَرَ ﴾[5]، وإن كانت كلمة واحدة مثل: ﴿ مُدْهَآمَّتَانِ ﴾[6]، أو حرفاً واحداً مثل ﴿ صٓ ﴾[7] و﴿ نٓ ﴾[8]، ففيه اختلاف المشايخ:

والأصح: أنه لا يجوز.

---

(1) يعني سورة الإنسان.

(2) سورة الإنسان: 1.

(3) سورة الإخلاص:3.

(4) سورة الإخلاص:3.

(5) سورة المدثر:21.

(6) سورة الرحمن:64.

(7) سورة ص:1.

(8) سورة القلم:1.

وفي الخجندي: يجوز، بقوله: ﴿ مُدْهَآمَّتَانِ ﴾[1]؛ لأنها آية قصيرة.

والواجب: قراءة الفاتحة والسورة.

والمسنون: أن يقرأ في الفجر والظهر بطوال المفصل، وهو من الحجرات إلى البروج.

وقيل: في الظهر دون الفجر؛ لأنه وقت شغل تحرزاً عن الملل، وفي العصر والعشاء بأوساطه، وهو من البروج إلى «لم يكن» وفي المغرب بقصاره، وهو من إذا زلزلت إلى آخره.

والمستحب: أن يقرأ في الفجر إذا كان مقيماً في الركعة الأولى قدر ثلاثين آية أو أربعين سوى الفاتحة، وفي الثانية قدر عشرين إلى ثلاثين سوى الفاتحة.

والمكروه: أن يقرأ الفاتحة وحدها أو الفاتحة ومعها آية أو آيتان أو يقرأ السورة بغير الفاتحة، ولو قرأ في الركعة الأولى سورة وفي الأخرى سورة فوقها يكره، وإذا قرأ في الأولى: ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ ٱلنَّاسِ ﴾[2] يقرأ في الثانية: ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ ٱلنَّاسِ ﴾[3] أيضاً. وعلى هذا قراءة الآيات إذا قرأ في الأولى آية، فإنه يكره أن يقرأ في الأخرى آية من سورة فوقها.

قوله: (**وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يُجْزِئُ أَقَلُّ مِنْ ثَلاَثِ آيَاتٍ قِصَارٍ أَوْ آيَةٍ طَوِيلَةٍ**) كآية الكرسي وآية الدين. وقولهما في القراءة احتياط. والاحتياط في العبادات أمر حسن. وفي السفر يقرأ بفاتحة الكتاب وأي سورة شاء؛ لأن للسفر أثراً في إسقاط شطر الصلاة، فلأن يؤثر في تخفيف القراءة أولى. وهذا إذا كان على عجلة من السير. فإن كان في أمنة وقرار يقرأ في الفجر نحو البروج وانشقت؛ لأنه يمكنه مراعاة السنة مع التخفيف.

ثم على قولهما لو قرأ آية قصيرة ثلاث مرات؟

قال بعضهم: لا يجوز.

وقال بعضهم: ويجوز.

وفي الفتاوى: إذا قرأ نصف آية مرتين أو كرر كلمة واحدة من آية واحدة مراراً، حتى يبلغ آية تامة لا يجوز.

واعلم أنه يستحب في الصلوات كلها ما خلا الفجر التسوية بين الركعتين في القراءة

---

(1) سورة الرحمن:64.

(2) سورة الناس:1.

(3) سورة الناس:1.

عندهما.

وقال محمد: أحب إلي أن يطول الأولى على الثانية بالإجماع ليدركها المتأخر وفيه إعانة له؛ لأنها وقت نوم وغفلة بخلاف سائر الأوقات؛ لأنها وقت علم ويقظة فلو تغافلوا في غير الفجر، إنما يتغافلون باشتغال دنياهم وذلك مضاف إلى تقصيرهم، وأما غفلتهم بالنوم فليس باختيارهم، فيستحب فيها تطويل الأولى على الثانية بالإجماع إعانة لهم على إدراك الجماعة. وأما إطالة الثانية على الأولى فمكروه بالإجماع في الصلوات كلها، وهذا في الفرائض.

وأما في السنن والنوافل: فلا يكره كذا في الفتاوى، ولو كرر آية في التطوع لا يكره، وفي الفرائض يكره، كذا في الفتاوى.

{مطلب في حكم قراءة المؤتم خلف الإمام}

قوله: (وَلاَ يَقْرَأُ الْمُؤْتَمُّ خَلْفَ الإِمَامِ) وعن محمد: أنه قال أستحسن له قراءة الفاتحة في صلاة المخافتة.

قوله: (وَمَنْ أَرَادَ الدُّخُولَ فِي صَلاَةِ غَيْرِهِ احْتَاجَ إِلَى نِيَّتَيْنِ نِيَّةِ الصَّلاَةِ وَنِيَّةِ الْمُتَابَعَةِ) والأفضل: أن ينوي المتابعة بعد قول الإمام: «الله أكبر» حتى يصير مقتدياً.

ولو نوى حين وقف الإمام موقف الإمامة جاز عند عامة العلماء.

وقال أبو سهل: لا يجوز، ولو نوى الاقتداء بالإمام، ولم يعلم من هو صح الاقتداء.

ولو نوى الاقتداء به يظنه زيداً، فإذا هو عمرو، وصح أيضاً. وإذا نوى الاقتداء بزيد فإذا هو عمر لا يصح؛ لأنه اقتدى برجل ليس هو في الصلاة.

{مطلب في صلاة الجماعة}

قوله: (وَالْجَمَاعَةُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ) أي قريبة من الواجب.

وفي التحفة: واجبة لقوله تعالى: ﴿ وَٱرْكَعُواْ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ ﴾ [1]، وهذا يدل على وجوبها. وإنما قلنا: إنها سنة لقوله عليه السلام: «الجماعة من سنن الهدى، لا يتخلف عنها إلا منافق»[2]، وقال عليه السلام: «ما من ثلاثة في قرية لا يؤذن فيهم ولا تقام فيهم

(1) سورة البقرة:43.

(2) قال ابن حجر في الدراية (166/1): أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «الجماعة من سنن الهدى لا يتخلف عنها إلا منافق» لم أره مرفوعاً، وإنما لمسلم من حديث ابن مسعود: علمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم سنن الهدى، وإن من سنن الهدى الصلاة في المسجد الذي يؤذن فيه، ولقد =

الصلاة إلا قد استحوذ عليهم الشيطان عليك بالجماعة فإنما يأخذ الذئب الفارة»[1]، استحوذ أي استولى عليهم، وتمكن منهم وإذا ثبت أنها سنة مؤكدة، فإنها تسقط في حال العذر مثل المطر والريح في الليلة المظلمة. وأما بالنهار فليست الريح عذراً، وكذا مدافعة الأخبثين، أو أحدهما، أو كان إذا خرج يخاف أن يحبسه غريمه في الدين، أو كان يخاف الظلمة، أو يريد سفراً وأقيمت الصلاة فيخشى أن تفوته القافلة، أو كان قيماً بمريض، أو يخاف ضياع ماله، أو حضر العشاء وأقيمت صلاة العشاء ونفسه تتوق إليه، وكذا إذا حضر الطعام في غير وقت العشاء ونفسه تتوق إليه، وكذا الأعمى لا يجب عليه حضور الجماعة عند أبي حنيفة. وإن وجد قائداً، وعندهما يجب إذا وجد قائداً، ولا يجب على مقعد ولا مقطوع اليد والرجل من خلاف، ولا مقطوع الرجل ولا الشيخ الكبير الذي لا يستطيع المشي.

وأقل الجماعة اثنان، ولو صلى معه صبي يعقل الصلاة كانت جماعة حتى لو حلف لا يصلي بجماعة وأم صبيّاً يعقل حنث كذا في الفتاوى.

ولو صلى في بيته بزوجته، أو جاريته، أو ولده، فقد أتى بفضيلة الجماعة.

ولو نام، أو سها، أو شغل عن الجماعة فالمستحب أن يجمع أهله في منزله فيصلي بهم وقد قال عليه السلام: «من صلى أربعين يوماً في جماعة يدرك التكبيرة الأولى كتب الله له براءتين براءة من النار وبراءة من النفاق»[2].

= رأيتنا وما يتخلف عن الصلاة إلا منافق، وفي لفظ له: «من سره أن يلقى الله غداً مسلماً فليحافظ على هؤلاء الصلوات حيث ينادي بهن، فإن الله شرع سنن الهدى، وإنهن من سنن الهدى، ولو أنكم صليتم في بيوتكم كما يصلي هذا المتخلف في بيته لتركتم سنة نبيكم صلى الله عليه وسلم، ولقد رأيتنا وما إلا منافق معلوم النفاق.

(1) أخرجه النسائي في سننه في كتاب الإمامة (باب: التشديد في ترك الجماعة) بلفظ: «ما من ثلاثة في قرية، ولا بدو لا تقام فيهم الصلاة، إلا قد استحوذ عليهم الشيطان، فعليكم بالجماعة، فإنما يأكل الذئب القاصية»، وأخرج أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: في تشديد في ترك الجماعة) بلفظ: «ما من ثلاثة في قرية، ولا بدو لا تقام فيهم الصلاة، إلا قد استحوذ عليهم الشيطان، فعليك بالجماعة، فإنما يأكل الذئب القاصية».

(2) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في فضل التكبيرة الأولى) بلفظ: «من صلى لله أربعين يوماً في جماعة يدرك التكبيرة الأولى، كتبت له براءتان: براءة من النار، وبراءة من النفاق».

{مطلب في الإمامة}

قــوله: (وَأَوْلَــى النَّاسِ بِالإِمَامَةِ أَعْلَمُهُمْ بِالسُّنَّةِ) أي بما يصلح الصلاة ويفسدها والمراد بالسنة هنا: الشريعة.

قــوله: (فَــإِنْ تَسَــاوَوْا فَأَقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى) يعني إذا استووا في العلم، وأحدهم قارئ قدم القارئ؛ لأن فيه زيادة.

قــوله: (فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَوْرَعُهُمْ)؛ لأن معه زيادة الورع، وهو درجة فوق التقوى؛ لأن التقوى اجتناب المحارم، والورع اجتناب الشبهات.

قوله: (فَإِنْ تَسَاوَوْا فَأَسَنُّهُمْ) أي أكبرهم سناً؛ لأن في تقديم الأسن تكثير الجماعة؛ لأنه أخشع من غيره. فإن تساووا في السن فأحسنهم خلقاً، فإن تساووا فأحسنهم وجهاً.

قوله: (وَيُكْرَهُ تَقْدِيمُ الْعَبْدِ وَالأَعْرَابِيِّ)؛ لأن العبد مستخف به، وينفر الناس عنه، والأعرابي هو الذي يسكن البوادي، والجهل في الأعراب غالب، قال الله تعالى فيهم: ﴿وَأَجْدَرُ أَلَّا يَعْلَمُوا حُدُودَ مَا أَنزَلَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ﴾ (1).

قوله: (وَالْفَاسِقِ)؛ لأنه لا يهتم بأمر دينه.

قوله: (وَوَلَدِ الزِّنَا)؛ لأنه ليس له أب يفقهه، فيغلب عليه الجهل.

قوله: (وَالأَعْمَى)؛ لأنه لا يتجنب النجاسة، ولا يهتدي إلى القبلة إلا بغيره.

وفي المحيط: إذا لم يكن غيره من البصراء أفضل منه فهو أولى.

قــوله: (فَــإِنْ تَقَدَّمُوا جَازَ) لقوله عليه السلام: «صلوا خلف كل بر وفاجر»(2)؛ ولأن ابن عمر وأنس بن مالك وغيرهما من الصحابة والتابعين كانوا يصلون خلف الحجاج مــع أنه كان أفسق أهل زمانه، حتى قال عمر بن عبد العزيز: لو جاءت كل أمة بجناياتها وجئنا بأبي محمد لغلبناهم، يعني الحجاج.

فإن قلت: فما الأفضل أن يصلي خلف هؤلاء أو الانفراد؟

قيل: أما في حق الفاسق، فالصلاة خلفه أولى، لما ذكرنا من صلاة الصحابة خلف الحجاج. وأما الآخرون، فيمكن أن يكون الانفراد أولى لجهلهم بشروط الصلاة. والأفضل أن يصــلي خلف غيرهم؛ لأن الناس تكره إمامتهم، وقد قال عليه السلام: «من أم قوماً

(1) سورة التوبة:97.

(2) أخــرجه الدارقطني في سننه في كتاب العيدين (باب: صفة من تجوز الصلاة معه والصلاة عليه)، وأخرجه البيهقي في سننه الكبرى في كتاب الجنائز (باب: الصلاة على من قتل نفسه غير مستحل لقتلها).

وهـــم له كارهون فلا صلاة له»[1]، وتكره الصلاة خلف شارب الخمر وآكل الربا؛ لأنه فاسق.

قـــوله: (وَيَنْبَغِـــي لِلإِمَامِ أَنْ لاَ يُطَوِّلَ بِهِمِ الصَّلاَةَ) يعني بعد القدر المسنون لما روي: أن معاذاً رضي الله عنه صلى بقوم فأطال بهم القيام فشكوه إلى رسول الله صلى الله علـيه وســلم فقـــال له: «أفتان أنت يا معاذ قالها ثلاثاً أين أنت من والسماء والطارق والشمس وضحاها»[2].

وروي أنـــه قـــال: «صـــل بِهـــم صلاة أضعفهم فإن فيهم المريض والكبير وذا الحاجة»[3].

وذكـــر في المصابيح: «أن معاذاً صلى بقومه صلاة العشاء فافتتحها بسورة البقرة فانحرف رجل منهم فسلم ثم صلى وحده فقال معاذ إنه منافق فذهب الرجل إلى رسول الله صـــلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله إنا قوم نعمل بأيدينا ونسقي بنواضحنا وإن معاذاً صلى بنا البارحة، فقرأ البقرة فتجوزت فزعم أني منافق، فقال صلى الله عليه وسلم يـــا معـــاذ أفـــتان أنـــت قالها ثلاثاً، اقرأ والشمس وضحاها وسبح اسم ربك الأعلى ونحوهما»[4].

---

(1) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها وجعل عنواناً لباب: باب من أم قوماً وهـــم لـــه كارهون، وأخرج الترمذي في سننه في كتاب أبواب الصلاة، وجعل عنواناً لباب: باب فيمن أم قوما وهم له كارهون.

(2) روي هذا الحديث بألفاظ مختلفة متقاربة المعاني مثل: أخرج البخاري في صحيحه في كتاب الأذان (بـــاب: مـــن شكا إمامه إذا طول)، وأخرج أيضاً في صحيحه في كتاب الأدب (باب: من لم ير إكفار من قال ذلك متأولاً أو جاهلاً)، وأخرج مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: القراءة في العشـــاء)، أخـــرج النســـائي في سننه في كتاب الإمامة (باب: خروج الرجل من صلاة الإمام وفـــراغه مـــن صـــلاته في ناحية المسجد)، وأخرج أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: في تخفيف الصلاة).

(3) أخـــرجه الإمـــام البخاري في صحيحه في كتاب الأدب (باب: ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله) بلفـــظ: عن أبي مسعود رضي الله عنه، قال: أتى رجل النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: إني لأتأخـــر عن صلاة الغداة من أجل فلان، مما يطيل بنا، قال: فما رأيت رسول الله صلى الله عليه وســـلم قط أشد غضباً في موعظة منه يومئذ، قال: فقال: «يا أيها الناس، إن منكم منفرين، فأيكم ما صلى بالناس، فليتجوز، فإن فيهم المريض، والكبير، وذا الحاجة».

(4) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: القراءة في العشاء) بلفظ: «عن جابر قال: كان معـــاذ يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم، ثم يأتي فيؤم قومه، فصلى ليلة مع النبي صلى الله عليه =

وقال أنس: «ما صليت خلف أحد أتم وأخف مما صليت خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم»(1).

وروي أن النبي عليه السلام: «قرأ بالمعوذتين في صلاة الفجر، فلما فرغ قالوا أوجزت يا رسول الله قال سمعت بكاء صبي فخشيت على أمه»(2).

=

وسلم العشاء، ثم أتى قومه، فأمهم فافتتح بسورة البقرة، فانحرف رجل فسلم، ثم صلى وحده وانصرف، فقالوا له: أنافقت يا فلان، قال: لا والله، ولآتين رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلأخبرنه فأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله إنا أصحاب نواضح تعمل بالنهار، وإن معاذا صلى معك العشاء، ثم أتى فافتتح بسورة البقرة، فأقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم على معاذ، فقال: يا معاذ أفتان أنت اقرأ بكذا واقرأ بكذا، قال سفيان: فقلت لعمرو: إن أبا الزبير حدثنا عن جابر أنه قال: اقرأ والشمس وضحاها، والضحى، والليل إذا يغشى، وسبح اسم ربك الأعلى، فقال عمرو: نحو هذا».

(1) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: اعتدال أركان الصلاة وتخفيفها في تمام) بلفظ: «عن أنس قال: ما صليت خلف أحد أوجز صلاة من صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم في تمام كانت صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم متقاربة، وكانت صلاة أبي بكر متقاربة، فلما كان عمر بن الخطاب مد في صلاة الفجر، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قال: سمع الله لمن حمده، قام حتى نقول: قد أوهم، ثم يسجد ويقعد بين السجدتين، حتى نقول: قد أوهم»، وأخرج الإمام أحمد في مسنده في الرقم (12675) بلفظ: «عن أنس بن مالك أنه قال: ما صليت خلف أحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم أوجز صلاة، ولا أتم من رسول الله صلى الله عليه وسلم».

(2) قال الزيلعي في نصب الراية (4/2): روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ في صلاة الفجر في سفره: «بالمعوذتين»، قلت: رواه أبو داود في «سننه» في فضائل القرآن، والنسائي في «الاستعاذة» من حديث القاسم مولى معاوية عن عقبة بن عامر، قال: كنت أقود برسول الله صلى الله عليه وسلم ناقته في السفر، فقال لي: يا عقبة! ألا أعلمك خير سورتين قرئتا؟ فعلمني: ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ ٱلْفَلَقِ ۝ ﴾ و﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ ٱلنَّاسِ ۝ ﴾ قال: فلم يرني سررت بهما جداً، فلما نزل لصلاة الصبح صلى بهما صلاة الصبح للناس، فلما فرغ رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصلاة التفت إلي، فقال: يا عقبة! كيف رأيت؟ انتهى. والقاسم هذا، هو أبو عبد الرحمن القاسم بن عبد الرحمن القرشي الأموي، مولاهم الشامي، وثقه ابن معين وغيره، وتكلم واحد، قاله المنذري، ورواه ابن حبان في «صحيحه» في النوع الرابع والثلاثين، من القسم الخامس من حديث معاوية بن صالح عن عبد الرحمن بن جبير بن نفير عن أبيه عن عقبة بن عامر، أن النبي صلى الله عليه وسلم أمهم بالمعوذتين في صلاة الصبح، انتهى. ورواه الحاكم في «مستدركه» كذلك، ولفظه: سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المعوذتين، أمن القرآن هما؟ فأمّنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الفجر بهما، انتهى. وقال: حديث صحيح على شرط

=

فدل على أن الإمام ينبغي له أن يراعي حال الجماعة.

قـــوله: (وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ أَنْ يُصَلِّينَ وَحْدَهُنَّ جَمَاعَةً) يعني بغير رجال، وسواء في ذلك الفرائض والنوافل والتراويح.

وأما في صلاة الجنازة، فذكر في النهاية: أنه لا يكره لهن أن يصلينها بجماعة وتقف الإمامـــة وسطهن؛ لأنهن إذا صلينها فرادى أدى ذلك إلى فوات الصلاة على البعض؛ لأن الفرض يسقط بأداء الواحدة، فتكون الصلاة من الباقيات نفلاً، والتنفل بصلاة الجنازة غير مشروع.

قوله: (فَإِنْ فَعَلْنَ وَقَفَتِ الإِمَامُ وَسْطَهُنَّ) وبقيامها وسطهن لا تزول الكراهة؛ لأن في التوســـط ترك مقام الإمام، وإنما أرشد الشيخ إلى ذلك؛ لأنه أقل كراهة من التقدم؛ إذ هـــو أستر لها؛ ولأن الاحتراز عن ترك الستر فرض، والاحتراز عن ترك مقام الإمام سنة، فكان مراعاة الستر أولى.

فإذا صلين بجماعة صلين بلا أذان ولا إقامة وإن تقدمت عليهن إمامتهن لم تفسد صلاتهن.

وقـــوله: «وســـطهن»: هو بإسكان السين ولا يجوز فتحها. والأصل فيه أن كل موضـــع يصلح فيه بين فهو وَسْط بإسكان السين. ويكون وَسْط ظرفاً، كقولك جلست وسط القوم أي بينهم. وكل موضع لا يصلح فيه بين فهو وَسَط بتحريك السين. ويكون وَسَط اسماً لا ظرفاً، كقولك جلست وسط الدار.

ولو أن قوماً عراة أرادوا الصلاة، فالأفضل أن يصلوا وحداناً قعوداً بالإيماء، ويتباعد بعضـــهم عـــن بعض. فإن صلوا جماعة وقف الإمام وسطهم كالنساء، وصلاتهم بجماعة مكروهة.

قوله: (وَمَنْ صَلَّى مَعَ وَاحِدٍ أَقَامَهُ عَنْ يَمِينِهِ) إن كان قبل الشروع، فظاهر. وإن كان بعده أشار إليه بيده.

وعن محمد: يضع أصابعه عند عقب الإمام، والأول هو الظاهر.

وإن كـــان وقوفه مساوياً للإمام وسجوده مقدم عليه لا يضره؛ لأن العبرة لموضع القيام.

=

الشيخين، ولم يخرجاه، أخرجه في «الصلاة» وفي «فضائل القرآن»، ثم أخرجه بسند السنن ومتنه، وسكت عنه. ورواه أحمد في «مسنده». وابن أبي شيبة في «مصنفه»، والطبراني في «معجمه».

ولو صلى خلفه أو على يساره جاز؛ لأن الجواز متعلق بالأركان، وقد وجدت إلا أنه يكون مسيئاً.

قوله: (فَإِنْ كَانَا اثْنَيْنِ تَقَدَّمَ عَلَيْهِمَا) وعن أبي يوسف يتوسطهما؛ لأن ابن مسعود صلى بعلقمة والأسود، فقام وسطهما.

قلنا: قال إبراهيم النخعي: كان ذلك لضيق البيت.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ لِلرِّجَالِ أَنْ يَقْتَدُوا بِامْرَأَةٍ وَلاَ بِصَبِيٍّ) أما المرأة فلقوله عليه السلام: «أخروهن من حيث أخرهن الله»(1) أي كما أخرهن الله في الشهادات والإرث وجميع الولايات.

وهل تنعقد التحريمة إذا اقتدى بها إن علم أنها امرأة؟

لا تنعقد رواية واحدة. وإن لم يعلم ففيه: اختلاف المشايخ، وفي الاقتداء بالعريان لا تنعقد أصلاً.

وأما الصبي فلا تجوز إمامته للبالغين؛ لأنه متنفل، وفي التراويح جوزه مشايخ بلخ، وكذا في صلاة العيدين والكسوف، والمختار: أنه لا يجوز في الصلوات كلها.

قوله: (وَيُصَفُّ الرِّجَالُ ثُمَّ الصِّبْيَانُ ثُمَّ النِّسَاءِ) لقوله عليه السلام: «ليلني منكم أولو الأحلام والنهى»(2)، أي البالغون أولو العقول، والحالم هو البالغ سواء احتلم أو لم يحتلم. فإن كان معهم خناثى وقفوا بين الصبيان والنساء احتياطاً.

قوله: (فَإِنْ قَامَتِ امْرَأَةٌ إِلَى جَانِبِ رَجُلٍ وَهُمَا مُشْتَرِكَانِ فِي صَلاَةٍ وَاحِدَةٍ

---

(1) «أخروهن من حيث أخرهن الله»: يعني النساء. قال في المقاصد نقلاً عن الزركشي عزوُهُ للصحيحين غلطٌ، وكذا من عزاه لدلائل النبوة للبيهقي مرفوعاً ولمسند رزين، لكنه في مصنف عبد الرزاق، وأخرجه من طريقه الطبراني من قول ابن مسعود في حديث صدرُه كان الرجل والمرأة في بني إسرائيل يصلون جميعاً، ثم كانت المرأة إذا كان لها خليل تلبس القالبين، فيطول لها لخليلها، فألقى الله عليهن الحيض، فكان ابن مسعود يقول: «أخروهن من حيث أخرهن الله تعالى»، قلنا: ما القالبين؟ قال: رقيصان من خشب، وفي الباب أحاديث أخرى أشار الحافظ ابن حجر لبعضها في تخريج أحاديث الهداية، والقاري في الموضوعات عن ابن همام أنه قال في شرح الهداية: لا يثبت رفعه فضلاً عن شهرته، والصحيح: أنه موقوف على ابن مسعود. وقال في اللآلئ: رأيت من عزاه للصحيحين، وهو غلط وهو في مصنف عبد الرزاق من قوله.
انظر: كشف الخفاء (69/1).

(2) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: تسوية الصفوف وإقامتها وفضل الأول فالأول منها)، أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: من يستحب أن يلي الإمام في الصف وكراهية التأخر).

أَفْسَدَتْ عَلَيْهِ صَلاَتَهُ) والمحارم كالأجانب. وهذا إذا نوى الإمام إمامتها. أما إذا لم ينو إمامتها لم يضره محاذاتها، ولا تجوز صلاتها؛ لأن الاشتراك لا يثبت بدون النية عندنا خلافاً لزفر؛ ولأنا لو صححنا اقتداءها بغير نية قدرت كل امرأة على فساد صلاته متى شاءت بأن تقف إلى جانبه، فتقتدي به.

ومن شرائط المحاذاة المفسدة:

1- أن تكون الصلاة مشتركة تحريمةً وأداءً احترازاً عن المسبوق.

2- وأن تكون مطلقة أي ذات ركوع وسجود.

3- وأن تكون المرأة من ذوات الشهوة حالاً أو ماضياً.

4- وأن لا يكون بينهما حائل ولا فرجة، وأدناه قدر مؤخرة الرجل وغلظه غلظ الأصبع والفرجة تقوم مقام الحائل، وهو قدر ما يقوم فيه الرجل.

5- وأن تتفق الجهة، حتى لو اختلف لا تفسد. وهذا إنما يكون في الكعبة.

6- وأن ينوي الإمام إمامتها إلا في الجمعة والعيدين وقدر بعضهم سن المرأة بسبع سنين.

وقيل: بتسع.

والصحيح: أن لا يقدر بشيء. والمجنونة إذا حاذته لا تفسد، ولو كانت بالغة مشتهاة لعدم صحة الصلاة منها، والصبية إذا كانت تعقل الصلاة، وهي لا تشتهي لا تفسد، ولا يشترط في حكم المحاذاة أن تدرك أول الصلاة، بل لو سبقها بركعة، أو ركعتين فحاذته فيما أدركت تفسد عليه، وإن كانا مسبوقين فحاذته فيما يقضيان لا تفسد عليه؛ لأنهما منفردان.

قوله: (وَيُكْرَهُ لِلنِّسَاءِ حُضُورُ الْجَمَاعَاتِ) يعني الشواب منهن لما فيه من خوف الفتنة.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ أَنْ تَخْرُجَ الْعَجُوزُ فِي الْفَجْرِ وَالْمَغْرِبِ وَالْعِشَاءِ) والجمعة والعيدين وهذا عند أبي حنيفة.

أما عندهما: فتخرج في الصلوات كلها؛ لأنه لا فتنة لقلة الرغبة فيهن.

وله: أن شدة الغلمة حاملة على الارتكاب، ولكل ساقطة لاقطة غير أن الفساق انتشارهم في الظهر والعصر. أما في الفجر والعشاء فهم نائمون. وفي المغرب بالطعام مشغولون. وفي العيد الجبانة متسعة، فيمكنها الاعتزال عن الرجال، فلا يكره.

والفتوى اليوم على الكراهة في الصلوات كلها لظهور الفسق في هذا الزمان، ولا

يباح لهن الخروج إلى الجمعة عند أبي حنيفة، كذا في المحيط فجعلها كالظهر.

وفي المبسوط: جعلها كالعيدين حتى إنه يباح لهن الخروج إليها بالإجماع إليها بالجماعة.

قوله: (وَلاَ يُصَلِّي الطَّاهِرُ خَلْفَ مَنْ بِهِ سَلَسُ الْبَوْلِ وَلاَ الطَّاهِرَاتُ خَلْفَ الْمُسْتَحَاضَةِ) لما فيه من بناء القوي على الضعيف. ويصلي من به سلس البول خلف مثله، ولا يجوز أن يصلي خلف من به سلس وانفلات ريح؛ لأن الإمام صاحب عذرين، والمأموم صاحب عذر واحد.

قوله: (وَلاَ الْقَارِئُ خَلْفَ الأُمِّيِّ) ولا يصير شارعاً على الأصح، حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه.

والأمي هو من لا يعرف من القرآن ما تصح به الصلاة، وإن أم الأمي أميين جاز، وإن أم قارئين فسدت صلاته وصلاتهم.

وقال الجرجاني: إنما تفسد صلاته، إذا علم أن خلفه قارئاً.

وفي ظاهر الرواية: لا فرق.

وفي الكرخي: إنما تفسد صلاته بالنية لإمامة القارئ، أما إذا لم ينو إمامته لا تفسد كالمرأة، ولو افتتح الأمي، ثم أتى القارئ تفسد صلاته.

وقال الكرخي: لا تفسد؛ لأنه إنما يكون قادراً على أن يجعل صلاته بقراءة قبل الافتتاح، ولو حضر الأمي والقارئ يصلي، فلم يقتد به، وصلى وحده، فالأصح أنها تفسد. وإن أم قارئين وأميين فصلاة الكل فاسدة عند أبي حنيفة؛ لأن الأميين قادرون على أن يجعلوا صلاتهم بقراءة بأن يقتدوا بقارئ وعندهما صلاته، وصلاة من هو مثله جائزة.

ولو صلى الأمي وحده والقارئ وحده جاز هو الصحيح.

ولا يجوز اقتداء الأمي بالأخرس لا يأتي بالتحريمة.

قوله: (وَلاَ الْمُكْتَسِي خَلْفَ الْعُرْيَانِ) ولا تنعقد التحريمة أصلاً، حتى لو قهقه لا ينتقض وضوءه.

ولو كان في تطوع لا يجب قضاؤه.

ولو أم العاري عراة ولابسين، فصلاة العاري، ومن هو مثله جائزة بالإجماع، وكذا صاحب الجرح السائل بمن هو مثله وبأصحاء. والفرق بينه وبين الأمي: إذا أم قارئين وأميين على قول أبي حنيفة أن العاري والمجروح لا يمكنهم أن يجعلوا صلاتهم بثياب ولا بانقطاع الدم، وإن اقتدوا بصحيح ولابس والأمي يمكنه أن يجعل صلاته بقراءة بأن

يقتدي بقارئ؛ لأن قراءة الإمام له قراءة.

قوله: (وَيَجُوزُ أَنْ يَؤُمَّ الْمُتَيَمِّمُ الْمُتَوَضِّئِينَ) وهذا عندهما؛ لأنها طهارة مطلقة غير مؤقتة بوقت بخلاف طهارة المستحاضة.

وقال محمد: لا يجوز؛ لأنها طهارة ضرورية من حيث إنه لا يصار إليها إلا عند العجز عن الماء

قوله: (وَالْمَاسِحُ عَلَى الْخُفَّيْنِ الْغَاسِلِينَ) وهذا بالإجماع؛ لأن المسح طهارة كاملة لا تقف على الضرورة؛ ولأن الخف مانع سراية الحدث إلى القدم، وما حل بالخف يزيله المسح.

قوله: (وَيُصَلِّي الْقَائِمُ خَلْفَ الْقَاعِدِ) يعني إذا كان القاعد يركع ويسجد، فاقتدى به قائم يركع ويسجد.

وقال محمد: لا يجوز؛ لأنه اقتدى غير معذور بمعذور، فلا يصح.

قال في الفتاوى: والنفل والفرض في ذلك سواء عند محمد.

ولهما: إن آخر صلاة صلاها النبي عليه السلام بأصحابه كان فيها قاعداً وهم قائمون؛ ولأنه ليس من شرط صحة الاقتداء مشاركة المأموم للإمام في القيام بدلالة أنه لو أدرك الإمام في الركوع كبر قائماً وركع واعتد بتلك الركعة ولم يشاركه في القيام.

قوله: (وَلاَ يُصَلِّي الَّذِي يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ خَلْفَ الْمُومِئِ) وهذا قول أصحابنا جميعاً، إلا زفر، فإنه يجوز ذلك قال؛ لأن الإيماء بدل عن الركوع والسجود كما أن التيمم بدل عن الوضوء والغسل، فكما يجوز للمتوضئ خلف المتيمم، فكذا هذا.

قلنا: الإيماء ليس ببدل عن الركوع والسجود؛ لأنه بعضه وبعض الشيء لا يكون بدلاً عنه، فلو جاز الاقتداء به كان مقتدياً في بعض الصلاة دون البعض، وذلك لا يجوز ويصلي المومئ لاستوائهما، إلا أن يومئ المؤتم قاعداً، والإمام مضطجعاً، فلا يجوز. وإذا كان الإمام يصلي قاعداً بالإيماء والمقتدي قائماً بالإيماء جاز؛ لأن هذا القيام غير معتبر؛ لأنه ليس بركن حتى كان الأولى تركه.

قوله: (وَلاَ يُصَلِّي الْمُفْتَرِضُ خَلْفَ الْمُتَنَفِّلِ)؛ لأن الاقتداء بناء، ووصف الفرضية معدوم في حق الإمام، فلا يتحقق البناء على المعدوم، ويجوز اقتداء المتنفل بالمفترض؛ لأن صلاة الإمام تشتمل على صلاة المقتدي وزيادة، فصح اقتداؤه بخلاف المفترض بالمتنفل؛ لأنه بناء قوي على ضعيف، فلا يجوز.

فإن قيل: إذا جوزتم صلاة المتنفل خلف المفترض، فالقراءة فرض على المقتدي في

الأخـــريين؛ لأن القـــراءة فرض في جميع ركعات النفل وهي على الإمام نفل، فكان فيها اقتداء المفترض بالمتنفل؟

قلنا: لما اقتدى به لم يبق عليه قراءة لا فريضة ولا نافلة.

قـــوله: (وَلاَ مَنْ يُصَلِّي فَرْضاً خَلْفَ مَنْ يُصَلِّي فَرْضاً آخَرَ)؛ لأن الاقتداء شركة وموافقة، فلا بد من الاتحاد، وسواء تغاير الفرضان اسماً أو صفة كمصلي ظهر أمس خلف من يصلي ظهر اليوم، فإنه لا يجوز بخلاف ما إذا فاتتهم صلاة واحدة من يوم واحد، فإنه يجوز وإذا لم يجز اقتداء المقتدي، هل يكون شارعاً في صلاة نفسه ويكون تطوعاً؟

ففي الخجندي: نعم.

وفي الزيادات والنوادر: لا يكون تطوعاً.

ومن صلى ركعتين من العصر فغربت الشمس فجاء إنسان واقتدى به في الأخريين يجوز، وإن كان هذا قضاء للمقتدي؛ لأن الصلاة واحدة.

قـــوله: (وَيُصَـــلِّي الْمُتَنَفِّلُ خَلْفَ الْمُفْتَرِضِ)؛ لأن فيه بناء الضعيف على القوي، فجاز. وإذا كان بين الإمام والمقتدي حائط منع الاقتداء إلا أن يكون الحائط قصيراً مقدار الـــذراع أو الذراعين. وأما إذا كان أكثر من ذلك، فإن كان فيه باب مفتوح أو نقب لو أراد أن يصل إلى الإمام أمكنه ذلك صح الاقتداء، وإن كان فيه باب مغلق أو نقب صغير لو أراد الوصول إلى الإمام لا يمكنه.

قال الحلواني: إذا لم يشتبه عليه حال إمامه صح اقتداؤه وإلا فلا، ولو اقتدى بالإمام في أقصـــى المسجد والإمام في المحراب جاز؛ لأن المسجد وإن اتسع فحكمه حكم بقعة واحـــدة، وإن كان في الصحراء إن كان بينه وبين إمامه أقل من ثلاثة أذرع صح الاقتداء وإلا فلا.

قوله: (وَمَنِ اقْتَدَى بِإِمَامٍ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ عَلَى غَيْرِ طَهَارَةٍ أَعَادَ الصَّلاَةَ) والعلم بذلك من وجهين:

1- إما بشهادة العدول يشهدون أنه أحدث، ثم صلى، فإن الصلاة تفسد.

2- والـــثاني أن يخـــبر الإمام بذلك عن نفسه بأن يقوله: صليت بك، وأنا محدث ويقبل قوله، إن كان عدلاً. وإن لم يكن عدلاً لم يقبل، إلا أنه يستحب الإعادة.

ولو صلى على ظن أنه محدث أو جنب، ثم تبين له أنه على طهارة لا تجزئه صلاته، ويخشى عليه الكفر.

{مطلب في مكروهات الصلاة}

قوله: (وَيُكْرَهُ لِلْمُصَلِّي أَنْ يَعْبَثَ بِثَوْبِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ) العبث: هو كل لعب لا لذة فيه، فأما الذي فيه لذة، فهو لعب، وكل عمل مفيد لا بأس به في الصلاة؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم: «عرق في صلاته، فسلت العرق عن جبهته»[1]؛ لأنه كان يؤذيه، وأما ما ليس بمفيد فيكره والعبث مكروه غير مفسد، قال عليه السلام: «إن الله كره لكم ثلاثاً العبث في الصلاة، والرفث في الصوم، والضحك في المقابر»[2].

وروي أنه عليه السلام: «رأى رجلاً يعبث بلحيته في الصلاة، فقال: لو خشع قلبه لخشعت جوارحه»[3]، وقال عليه السلام: «إن في الصلاة لشغلاً»[4] أي شغلاً للمصلي بأعمال الصلاة، فلا ينبغي أن يشتغل بغيرها.

قال في الذخيرة: إذا حك جسده لا تفسد صلاته إذا فعله مرة أو مرتين أو مراراً وبين كل مرتين فرجة. أما إذا فعله ثلاث مرات متواليات تفسد صلاته كما لو نتف شعره

---

(1) ذكر هذا الحديث في المبسوط (115/1) بلفظ: روي عن النبي صلى الله عليه وسلم: «أنه عرق ليلة في صلاته فسلت العرق عن جبينه». غريب: وجدت عن ابن عباس: كان النبي صلى الله عليه وسلم يمسح العرق عن وجهه في الصلاة. رواه الطبراني. وقال الهيثمي (284): وفيه خارجة بن مصعب، وهو ضعيف جداً.

(2) قال عليه السلام: «إن الله كره لكم ثلاثاً»، وذكر منها العبث في الصلاة، قلت: رواه القضاعي في «مسند الشهاب» من طريق ابن المبارك عن إسماعيل بن عياش عن عبد الله بن دينار عن يحيى بن أبي كثير، مرسلاً، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «إن الله كره لكم ثلاثاً: العبث في الصلاة، والرفث في الصيام، والضحك في المقابر»، انتهى. وذكره شيخنا الحافظ شمس الدين الذهبي في «كتابه الميزان»، وعده من منكرات إسماعيل بن عياش، قال بن طاهر -في كلامه على أحاديث الشهاب- هذا حديث رواه إسماعيل بن عياش عن عبد الله بن دينار، وسعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهذا مقطوع، وعبد الله بن دينار شامي، من أهل حمص، وليس بالمكي، انتهى كلامه.
انظر: نصب الراية (86/2).

(3) روي في كنز العمال في رقم (22530): عن علي قال: «أبصر رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلاً يعبث بلحيته في الصلاة، فقال: أما هذا لو خشع قلبه، لخشعت جوارحه» العسكري في المواعظ وفيه: زياد بن المنذر متروك.

(4) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجمعة (باب: لا يرد السلام في الصلاة)، والترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة)، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: رد السلام في الصلاة)، وابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: المصلي يسلم عليه كيف يرد).

مرتين لا تفسد وثلاث مرات تفسد.

وفي الفتاوى: إذا حك جسده ثلاثاً تفسد صلاته إذا كان بدفعة واحدة واختلفوا في الحك هل الذهاب والرجوع مرة، أو الذهاب مرة، والرجوع مرة أخرى.

قوله: (وَلاَ يُقَلِّبُ الْحَصَى إِلاَّ أَنْ لاَ يُمْكِنُهُ السُّجُودُ عَلَيْهِ فَيُسَوِّيهِ مَرَّةً وَاحِدَةً) وتركه أفضل وأقرب إلى الخشوع؛ لأن ذلك نوع عبث، وقال عليه السلام لأبي ذر: «مرة يا أبا ذر وإلا فذر»[1].

وقال بعضهم: فيه سجعاً، وهو سأل أبو ذر خير البشر عن تسوية الحجر، فقال: يا أبا ذر مرة، وإلا فذر.

قوله: (وَلاَ يُفَرْقِعُ أَصَابِعَهُ) وهو أن يغمزها أو يمدها حتى تصوت لقوله عليه السلام لعلي رضي الله عنه: «إني أحب لك ما أحب لنفسي لا تفرقع أصابعك وأنت تصلي»[2]، وقال عليه السلام: «الضاحك في الصلاة، والملتفت، والمفرقع أصابعه بمنزلة واحدة»[3].

قوله: (وَلاَ يَتَخَصَّرُ) أي لا يضع يده على خاصرته؛ لأنه عمل اليهود؛ ولأن فيه

(1) قال عليه السلام لأبي ذر في تقليب الحصى في الصلاة: «مرة يا أبا ذر، وإلا فذر». قلت: غريب بهذا اللفظ، وأخرجه أحمد في «مسنده» عنه، قال: سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن كل شيء، حتى سألته عن مسح الحصى، فقال: «واحدة، أو دع» انتهى. هكذا عزاه «صاحب التنقيح» على التحقيق، ولم أجده فيه، إلا عن حذيفة، فقال: حدثنا وكيع عن بن أبي ليلى عن شيخ، يقال له: هلال عن حذيفة، فذكر نحوه، سواء ورواه بن أبي شيبة في «مصنفه» كذلك، سواء، ولكن حديث أبي ذر، رواه عبد الرزاق في «مصنفه» أخبرنا الثوري عن ابن أبي ليلى عن عيسى بن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن أبيه عن أبي ذر، قال: سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن كل شيء، إلى آخر اللفظ المتقدم، وكذلك رواه بن أبي شيبة في «مصنفه» حدثنا عبد الله بن نمير عن ابن أبي ليلى عن عيسى به، قال الدارقطني في «علله»: وحديث أبي ذر، رواه ابن عيينة عن الأعمش عن مجاهد عن ابن أبي ليلى عن أبي ذر، وخالفه بن أبي نجيح، فرواه عن مجاهد عن أبي ذر مرسلاً، وحديث الأعمش أصح، انتهى.

انظر: نصب الراية (86/2).

(2) حديث: «لا تفرقع أصابعك، وأنت تصلي» ابن ماجه من حديث علي بلفظ: «لا تفرقع أصابعك، وأنت في الصلاة»، وعند أحمد والدارقطني والطبراني، من حديث سهل بن معاذ عن أبيه رفعه: «الضاحك في الصلاة، والمتلفت والمفرقع أصابعه بمنزلة واحدة».

انظر: نصب الراية (181/1-182).

(3) أخرجه الإمام أحمد في مسنده (15068) بلفظ: «عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول الضاحك في الصلاة والملتفت والمفقع أصابعه بمنزلة واحدة».

ترك الوضع المسنون، وقيل؛ لأن هذا فعل المصاب، وحالة الصلاة حالة يناجي فيها العبد ربه، فهي حالة الافتخار لا حالة إظهار المصيبة.

قوله: (وَلاَ يُسْدِلُ ثَوْبَهُ) وهو أن يلقيه من رأسه إلى قدميه، أو يضع الرداء على كتفيه ولم يعطفه على بعضه.

قوله: (وَلاَ يَعْقِصُ شَعْرَهُ) وهو أن يجمعه ويعقده في مؤخر رأسه، وهو مكروه. وعن عمر رضي الله عنه أنه: «مر برجل ساجد عاقص شعره، فحله حلاً عنيفاً، وقال إذا طول أحدكم شعره فليرسله ليسجدِ معه»[1].

قوله: (وَلاَ يَكُفُّ ثَوْبَهُ) وهو أن يرفعه من بين يديه، أو من خلفه إذا أراد السجود، قال عليه السلام: «أمرت أن أسجد على سبعة أعظم لا أكف ثوباً ولا أعقص شعراً»[2].

قوله: (وَلاَ يَلْتَفِتُ) لقوله عليه السلام: «إياكم والالتفات في الصلاة، فإنه هلكة»[3]. والالتفات المكروه أن يلوي عنقه حتى يخرج وجهه عن وجهة القبلة، وأما إذا التفت بصدره فسدت صلاته.

ولو نظر بمؤخر عينه يمنة أو يسرة من غير أن يلوي عنقه لا يكره؛ لأن النبي صلى

---

(1) قال ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (1/184-185): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم نَهى أن يصلي الرجل ورأسه معقوص»، ابن ماجه من طريق أبي سعيد المقبري، رأيت أبا رافع وقد رأى الحسن بن علي، وهو يصلي وقد عقص شعره، فأطلقه، وقال: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصلي الرجل وهو عاقص شعره»، أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه، وهذا لفظه. وفي رواية أبي داود: «ذاك كفل الشيطان». وأخرجه الطبراني من طريق أبي رافع، عن أم سلمة قالت: «إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نَهى أن يصلي الرجل ورأسه معقوص». وأخرجه إسحاق، وذكر الدارقطني: أن مؤمل بن إسماعيل وهم في زيادة أم سلمة. وكذا قال ابن أبي حاتم عن أبيه أخطأ مؤمل.

وفي الباب: عن كريب أن ابن عباس رأى عبد الله بن الحارث يصلي، ورأسه معقوص من ورائه، فقام وراءه، فجعل يحله، فلما انصرف، قال: مالك ولرأسي؟ قال: إني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «إنما مثل هذا مثل الذي يصلي وهو مكتوف»، أخرجه مسلم. وفي المتفق عن ابن عباس رفعه: «أمرت أن أسجد على سبعة أعضاء، وأن لا أكف شعراً ولا ثوباً»، وعن علي رفعه: «لا تعقص شعرك في الصلاة، فإنه فعل الشيطان».

(2) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: أعضاء السجود والنهي عن كف الشعر والثوب).

(3) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الجمعة عن رسول الله (باب: ما ذكر في الالتفات في الصلاة) بلفظ: «قال أنس بن مالك قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم يا بني إياك والالتفات في الصلاة فإن الالتفات في الصلاة هلكة فإن كان لا بد ففي التطوع لا في الفريضة».

الله عليه وسلم: «كان يلاحظ أصحابه في صلاته بمؤق عينيه»[1]، مؤق العين طرفها مما يلـي الأنف واللحاظ طرفها مما يلي الأذن، ومؤخر عينيه بضم الميم وكسر الخاء مخففاً طرفها الذي يلي الصدغ.

ويكــره أن يــرفع رأسه إلى السماء؛ لأنه كالالتفات وأن يطأطئ رأسه؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى أن يدبح الرجل في صلاته تدبيح الحمار»[2].

ويكره أن يتمايل على يمناه أو يسراه.

قوله: (وَلاَ يُقْعِي) وهو أن ينصب عقبيه ويجلس عليهما.

وقيل: هو أن ينصب ركبتيه ويضع يديه على الأرض كالكلب، إلا أن إقعاء الكلب في نصب اليدين، وإقعاء الآدمي في نصب الركبتين إلى صدره.

وفي النهاية: هو أن يضع أليتيه على الأرض، وينصب ركبتيه نصباً وهذا أصح؛ لأن إقعـــاء الكلـــب بهذه الصفة ويكره أن يفترش ذراعيه لقول أبي ذر رضي الله عنه: «نَهاني خليلـــي عليه السلام عن ثلاث أن أنقر نقر الديك، وأن أقعي إقعاء الكلب، وأن أفترش افتراش الثعلب»[3].

---

(1) قـــال ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (183/1): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وســـلم كـــان يلاحظ أصحابه في صلاته بمؤق عينيه»، لم أجده بلفظ: «مؤق العين»، وأقرب ما يمكن أن يراد: حديث علي بن شيبان، خرجنا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فبايعناه وصلينا خلفـــه، فلمح بمؤخر عينيه رجلاً لم يقم صلبه في الركوع والسجود، فقال: «إنه لا صلاة لمن لم يقم صلبه»، أخرجه ابن ماجه وابن حبان.

وفي الباب: عن ابن عباس قال: «كان النبي صلى الله عليه وسلم يلحظ في الصلاة يميناً وشمالاً، ولا يلـــوي عنقه خلف ظهره»، أخرجه الترمذي والنسائي، وصححه ابن حبان والحاكم والدارقطني، ورجح إرساله الترمذي. وقد أخرجه البزار وابن عدي من وجه آخر في ترجمة مندل بن علي.

(2) أخـــرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (2533) بلفظ: «عن الجريري عن أبي نضرة عن كعب قال: إذا ركعت فانصب وجهك إلى القبلة، وضع يديك على ركبتيك، ولا تدبح كما يدبح الحمار».

(3) قال ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (184/1): حديث أبي ذر: «نَهاني خليلي عن ثـــلاث: أن أنقـــر نقر الديك، وأن أقعي إقعاء الكلب، وأن أفترش افتراش الثعلب»، وفي نسخة الســـبع، لم أجـــده من حديث أبي ذر، وإنما عند أحمد عن أبي هريرة: «نَهاني رسول الله صلى الله علـــيه وسلم عن ثلاثة: عن نقرة كنقرة الديك، وإقعاء كإقعاء الكلب، والتفات كالتفات الثعلب»، وفي الصـــحيح عـــن عائشة: «وكان ينهى عن عقبة الشيطان، وأن يفترش الرجل ذراعيه افتراش الســـبع». وورد في النهـــي عـــن الإقعاء أحاديث منها: عن علي ورفعه: «يا علي: لا تقع إقعاء الكلب»، أخرجه أبو داود وابن ماجه.

وعـــن أنـــس رفعه: «إذا رفعت رأسك من السجود، فلا تقع، كما يقعى الكلب، ضع إليتيك بين =

ويكــره أن يتمطى أو يتثاوب فإن غلبه شيء من ذلك كظم وجعل يده على فيه؛ لأنه لا يأمن أن يدخل في حلقه شيء من الهوام، ويكره أن يغمض عينيه في الصلاة، وأن يغطي فاه؛ لأنه يشبه فعل المجوس إلا إذا تثاوب فله ذلك لما ذكرناه آنفاً.

قوله: (وَلاَ يَرُدُّ السَّلاَمَ بِلِسَانِهِ وَلاَ بِيَدِهِ) فإن رده بلسانه بطلت صلاته، وكذا إذا صافح بنية السلام تفسد أيضاً. وإن أشار برد السلام برأسه أو بيده أو بأصبعه لا تفسد إلا أنه يكره.

ويكره السلام على القارئ، والمصلي، والجالس على البول والغائط.

قــوله: (وَلاَ يَتَرَبَّعُ إِلاَّ مِنْ عُذْرٍ) لأن فيه ترك سنة القعود، فإن كان به عذر جاز؛ لأن الأعذار تؤثر في فروض الصلاة، فكذا في هيئتها.

قــوله: (وَلاَ يَأْكُلُ وَلاَ يَشْرَبُ) فإن فعل ذلك بطلت صلاته سواء أكل عامداً أو ناسياً؛ لأنه معنى ينافي الصلاة، وحالة الصلاة مذكرة.

قال في الغاية: ما أفسد الصوم أفسد الصلاة، وما لا فلا، حتى إذا كان بين أسنانه شيء من طعام فابتلعه إن كان دون الحمصة لم تفسد صلاته؛ لأنه تبع لريقه إلا أنه يكره، وإن كــان قدر الحمصة فصاعداً أفسد الصلاة والصوم، ولو ابتلع دماً بين أسنانه لم تفسد صلاته إذا كانت الغلبة للريق، وإن ابتلع سمسمة أفسدت على المشهور وعن أبي حنيفة: لا تفسد.

{مطلب في حكم من سبقه الحدث}

قــوله: (فَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ أَوْ غَلَبَهُ الْصَرَفَ) السبق بغير علمه وقصده، والغلبة بعلمــه، لكن لم يقدر على ضبطه، ولو عطس فسبقه الحدث أو تنحنح أو سعل، فخرج بقوته ريح، فإنه لا يبني هو الصحيح.

قــوله: «انصرف»: أي من ساعته من غير توقف، فإن لبث ساعة قدر ما يؤدي ركناً بطلت صلاته، وإذا انصرف يباح له المشي، والاغتراف من الإناء، والانحراف عن

=

قدميك، والزق ظهر قدميك بالأرض»، أخرجه ابن ماجه. وعن سمرة: «نهى رسول الله صلى الله علــيه وســلم عن الإقعاء في الصلاة»، رواه الحاكم. وأما ما أخرجه مسلم عن ابن عباس قال في الإقعــاء على القدمين: هي السنة. وأخرج البيهقي عن ابن عمر وابن الزبير وابن عباس، أنهم كانوا يقعون، وأجاب بأن الإقعاء على ضربين:

مستحب: وهو أن يضع أليتيه على عقبيه، وركبتاه في الأرض.

ومنهي: وهو أن يضع أليتيه ويديه على الأرض، وينصب ساقيه.

القبلة، وغسل النجاسة والاستنجاء إذا أمكنه من غير كشف عورته، بأن يكون من تحت القميص، ولو وجد ماء في مكان وجاوزه إلى مكان آخر تفسد صلاته؛ لأن هذا مشي من غير حاجة.

{مطلب في كيفية الاستخلاف إذا نابه شيء في الصلاة}

قوله: (فَإِنْ كَانَ إِمَاماً اسْتَخْلَفَ وَتَوَضَّأَ وَبَنَى عَلَى صَلاَتِهِ) كيفية الاستخلاف: أن يجره بثوبه إلى المحراب ثم المصلي لا يخلو إما أن يكون منفرداً أو مقتدياً أو إماماً.

أما إذا كان منفرداً وسبقه الحدث، فانصرف، وتوضأ فهو بالخيار إن شاء أتم صلاته في الموضع الذي توضأ فيه، وإن شاء عاد إلى مصلاه، والأفضل العود، وهو اختيار السرخسي؛ ليكون مؤدياً جميعها في مكان واحد.

وقيل الأفضل: في الموضع الذي توضأ فيه لما فيه من تقليل المشي.

وأما إذا كان مقتدياً فانصرف، وتوضأ فإنه يعود إلى مكانه إلا أن يكون إمامه قد فرغ من صلاته أو لا يكون بينهما حائل، فيجوز له الاقتداء به وهو في موضعه الذي توضأ فيه، وإن كان الإمام قد فرغ جاز له أن يبني على صلاته في الموضع الذي توضأ فيه.

وأما إذا كان إماماً فانصرف وتوضأ وعاد إلى مصلاه صار مأموماً، والإمام هو الثاني؛ لأنه لما خرج من المسجد خرج من الإمامة وصار مؤتماً، ولو أن الإمام أفسد صلاته قبل أن يقوم الثاني مكانه فسدت صلاتهم جميعاً.

وقوله: «وبنى»: من شرط جواز البناء أن لا يفعل فعلاً ينافي الصلاة من الأكل والشرب والكلام والاستقاء من البئر.

وفي المرغيناني: له أن يستقي من البئر إذا لم يكن عنده ماء آخر.

وقال الكرخي: لا يبني مع الاستقاء من البئر.

ولو بال أو تغوط لا يبني؛ لأن هذا حدث عمد وهو يمنع البناء، وإن ملأ الإناء وحمله بيدين لا يبني، وإن حمله بيد واحدة جاز له البناء؛ لأن الحمل بيدين عمل كثير.

قوله: (وَالاسْتِئْنَافُ أَفْضَلُ) تحرزاً عن شبهة الخلاف. وهذا في حق الكل عند بعض المشايخ.

وقيل: هذا في حق المنفرد قطعاً.

وأما الإمام والمأموم إن كانا يجدان جماعة.

{مطلب في مبطلات الصلاة}

قوله: (فَإِنْ نَامَ فَاحْتَلَمَ أَوْ نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ فَأَنْـزَلَ أَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ قَهْقَهَ اسْتَأْنَفَ الْوُضُوءَ وَالصَّلَاةَ جَمِيعاً)؛ لأن هذه العوارض يندر وجودها في الصلاة، فلم يكن في معنى ما ورد به النص، وكذا القهقهة؛ لأنها بمنزلة الكلام.

قال في المبسوط: هي أفحش من الكلام عند المناجاة، حتى نقضت الوضوء، ثم سوى بين النسيان والعمد في الكلام ففي القهقهة أولى.

قوله: (فَإِنْ تَكَلَّمَ فِي صَلَاتِهِ عَامِداً أَوْ سَاهِياً بَطَلَتْ صَلَاتُهُ) يعني كلاماً يعرف في متفاهم الناس سواء حصلت به حروف أم لا، حتى لو قال: ما يساق به الحمار فسدت صلاته فإن أن في صلاته أو تأوه أو بكى، فارتفع بكاؤه أي حصل به حروف إن كان من ذكر الجنة أو النار لم يضره؛ لأنه يدل على زيادة الخشوع، فكان في معنى التسبيح والبكاء في الصلاة من خوف الله لا يقطع الصلاة؛ لأن الله تعالى مدح على ذلك فقال: ﴿ وَيَخِرُّونَ لِلْأَذْقَانِ يَبْكُونَ ﴾[1] أي يخرون سجوداً على الوجوه يكون. والمراد بالأذقان الوجوه وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أنه كان يصلي فيسمع لصدره أزيز كأزيز المرجل من البكاء»[2].

وعن عبد الله بن شداد قال: «كنت أصلي خلف عمر رضي الله عنه صلاة الصبح وكان يقرأ سورة يوسف حتى إذا بلغ قال إنما أشكو بثي وحزني إلى الله» سمعت نشيجه وأنا آخر الصفوف، الأزيز غليان القدر والمرجل القدر وإن كان من وجع أو مصيبة قطع الصلاة؛ لأن فيه إظهار الجزع والتأسف فكان من كلام الناس.

وعن أبي يوسف: الأنين من الوجع إن كان يمكنه الامتناع منه قطع الصلاة وإلا فلا.

وعن محمد: إن كان المرض خفيفاً يقطع الصلاة وإلا فلا، وإن نفخ التراب عن موضع سجوده إن كان غير مسموع لا يفسد إجماعاً، وإن كان مسموعاً أفسد عندهما.

---

(1) سورة الإسراء: 109.

(2) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: البكاء في الصلاة) بلفظ: «عن مطرف عن أبيه قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي، وفي صدره أزيز كأزيز الرحى من البكاء»، وأخرج أحمد بن حنبل في مسنده (15722) بلفظ: «عن مطرف بن عبد الله عن أبيه قال: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفي صدره أزيز كأزيز المرجل من البكاء»، قال عبد الله: لم يقل من البكاء، إلا يزيد بن هارون.

وقال أبو يوسف: لا يفسد وإن تنحنح لغير عذر بأن لم يكن مضطراً إليه وحصل بـــه حروف نحو أخ أخ بالفتح أو الضم، ينبغي أن تفسد صلاته عند أبي حنيفة ومحمد، وإن كان مضطراً بأن اجتمع البلغم في حلقه، فهو عفو كالعطاس لا يفسد الصلاة.

وفي المبســـوط: إذا تنحنح لإصلاح القراءة لا تفسد؛ لأنه حينئذ لا يمكنه الاحتراز عنه. وإن قبلت المصلي امرأته ولم يقبلها هو لا تفسد صلاته، وإن قبلها هو فسدت وكذا لو كانت هي تصلي فقبلها لا تفسد صلاتها.

قوله: (**وَإِنْ سَبَقَهُ الْحَدَثُ بَعْدَ التَّشَهُّدِ تَوَضَّأَ وَسَلَّمَ**)؛ لأن التسليم واجب، فلا بد من التوضؤ ليأتي به.

قوله: (**وَإِنْ تَعَمَّدَ الْحَدَثَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ**) أي بعد التشهد.

قـــوله: (**أَوْ تَكَلَّـــمَ أَوْ عَمِلَ عَمَلاً يُنَافِي الصَّلاَةَ تَمَّتْ صَلاَتُهُ**)؛ لأنه تعذر البناء لوجود القاطع، ولم يبق عليه شيء من الأركان.

قـــال الخجندي: الإمام إذا قهقه بعدما قعد قدر التشهد أو أحدث متعمداً وخلفه لاحقون ومسبوقون، فهذا على خمسة أوجه:

1- القهقهة.

2- والحدث العمد.

3- والسلام.

4- والكلام.

5- والقيام.

ففي ثلاثة منها صلاة الكل تامة في السلام والقيام والكلام بالاتفاق. وأما القهقهة والحدث العمد، فصلاة الإمام، ومن هو بمثل حاله تامة.

وأمـــا صلاة المسبوقين ففاسدة عند أبي حنيفة؛ لأن القهقهة مفسدة للجزء الذي تلاقيه من صلاة الإمام، فيفسد مثله من صلاة المقتدي غير أن الإمام لا يحتاج إلى البناء والمســـبوق محـــتاج إليه، والبناء على الفاسد فاسد بخلاف السلام؛ لأنه سنة والكلام في معناه وينتقض وضوء الإمام لوجود القهقهة في حرمة الصلاة.

وعـــندهما: لا تفسد صلاة المسبوقين؛ لأن صلاة المقتدي بناء على صلاة الإمام جوازاً وفساداً، ولم تفسد صلاة الإمام فكذا صلاتهم فصار كالسلام والكلام.

ولـــو أن الإمام قهقه بعدما قعد قدر التشهد أو أحدث متعمداً، فإن القوم يذهبون مـــن غير سلام، وإن سلم أو تكلم كان عليهم أن يسلموا؛ لأن السلام والكلام منهيان

والقهقهة والحدث مفسدان.

{مطلب في المتيمم إذا رأى الماء}

قوله: (وَإِذَا رَأَى الْمُتَيَمِّمُ الْمَاءَ فِي صَلَاتِهِ بَطَلَتْ) وكذا إذا علم بأن أخبره عدل بقرب الماء. وهذا إذا لم يسبقه الحدث. أما إذا سبقه فانصرف ليتوضأ، فوجد الماء، فإنه يتوضأ، ويبني ولا تبطل صلاته، كذا في النهاية.

وقال في الإملاء: يستقبل ولا يبني.

وقوله: «بطلت»: هذا إذا كان الماء مباحاً أو كان مع أخيه أو صديقه. أما لو رآه مع أجنبي لا تبطل ويمضي على صلاته، فإذا فرغ وطلبه، فأعطاه توضأ به، واستأنف، وإن لم يعطه، فهو على تيممه.

قوله: (فَإِنْ رَآهُ بَعْدَمَا قَعَدَ قَدْرَ التَّشَهُّدِ أَوْ كَانَ مَاسِحاً فَانْقَضَتْ مُدَّةُ مَسْحِهِ) الأصل في هذه المسائل: أن الخروج بصنعه فرض عند أبي حنيفة، فاعتراض هذه الأشياء في هذه الحالة كاعتراضها في خلال الصلاة عنده.

وعندهما: الخروج ليس بفرض، فاعتراض هذه الأشياء كاعتراضها بعد السلام؛ لأن الخروج لو كان فرضاً لكان لا يتأدى إلا بفعل هو قربة كسائر الأركان من الركوع والسجود؛ ولأنه لو كان فرضاً لما تأدى بالحدث العمد لاستحالة أن يقال: إن فروض الصلاة تتأدى بالحدث العمد والقهقهة.

ولأبي حنيفة: أن هذه عبادة لها تحريم وتحليل، فلا يخرج منها على وجه التمام إلا بصنعه كالحج؛ ولأنه بعد التشهد لو أراد استدامة التحريمة إلى خروج الوقت أو دخول وقت صلاة أخرى منع من ذلك بالاتفاق. فلو لم يبق عليه شيء من الصلاة لما منع من البقاء على القعود؛ ولأنه لا يمكنه أداء صلاة أخرى إلا بالخروج من هذه.

قوله: «أو كان ماسحاً فانقضت مدة مسحه»: حتى لو سبقه الحدث في الصلاة، وهو ماسح، فذهب ليتوضأ، فانقضت مدة مسحه، فإنه يتوضأ ويغسل رجليه ويستأنف الصلاة، ولا يجوز له البناء على الصحيح؛ لأن عند انقضاء المدة يظهر الحدث السابق على الشروع، فيصير كأنه شرع في الصلاة من غير غسلهما.

قوله: «فانقضت مدة مسحه»: هذا إذا وجد الماء. أما إذا لم يجده، أو كان بحال إذا نزع خفيه خاف التلف على رجليه لم تفسد إجماعاً.

قوله: (أَوْ خَلَعَ خُفَّيْهِ بِعَمَلٍ رَفِيقٍ) يحترز به مما إذا كان بعمل كثير، فإن صلاته تصح إجماعاً. وإنما يتصور خلعه بعمل رفيق بأن يكون الخف واسعاً لا يحتاج في نزعه إلى

المعالجة.

قوله: (أَوْ كَانَ أُمِّيّاً فَتَعَلَّمَ سُورَةً) أي تذكرها أو سمع من يقرأ سورة أو آية، فحفظها. أما إذا تعلم متلقناً من غيره، فهو عمل كثير فتصح إجماعاً. وهذا أيضاً إذا كان إماماً أو منفرداً. أما إذا كان مأموماً لا تبطل إجماعاً.

ولو تعلمها وهو في وسط الصلاة؛ لأنه لا قراءة عليه.

قوله: (أَوْ عُرْيَاناً فَوَجَدَ ثَوْباً) يعني بالملك. أما بالإباحة، فهو على الخلاف المتقدم في التيمم.

قوله: (أَوْ تَذَكَّرَ أَنَّ عَلَيْهِ صَلاَةً فَائِتَةً قَبْلَ هَذِهِ) ولو كانت وتراً، وهذا إذا كان في الوقت سعة، وهي في حيز الترتيب لم تبطل.

قوله: (أَوْ أَحْدَثَ الإِمَامُ الْقَارِئُ فَاسْتَخْلَفَ أُمِّيّاً) قيل: إن الصلاة تصح في هذه المسألة إجماعاً؛ لأن الاستخلاف عمل كثير.

وقيل لا تفسد؛ لأنه عمل غير مفسد.

قوله: (أَوْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ وَهُوَ فِي صَلاَةِ الْفَجْرِ) ليس المراد أن ينظر إلى القرص، بل إذا رأى الشعاع الذي، لو لم يكن ثم جبل يمنعه لرأى القرص كما في بلادنا، فإنها تبطل صلاته.

قوله: (أَوْ دَخَلَ وَقْتُ الْعَصْرِ وَهُوَ فِي صَلاَةِ الْجُمُعَةِ) هذا على اختلاف القولين:

عندهما: إذا صار ظل كل شيء مثله.

وعند أبي حنيفة: مثليه.

قوله: (أَوْ كَانَ مَاسِحاً عَلَى الْجَبِيرَةِ فَسَقَطَتْ عَنْ بُرْءٍ) وكذا إذا كانت أمة، فأعتقت، وهي مكشوفة الرأس، أو كان صاحب العذر، فانقطع عذره كالمستحاضة ومن في معناها.

ولو عرض هذا كله بعدما عاد إلى سجدتي السهو، فهو على هذا الخلاف كذا في الخجندي، فيحتمل أن يكون قوله على الخلاف، يعني أن عند أبي حنيفة: إن كان بعدما قعد قدر التشهد فصلاته فاسدة، وعندهما: صحيحة، وإن كان قبل قعوده قدر التشهد فهي فاسدة إجماعاً.

ويحتمل أن يكون عندهما: صحيحة، ولو لم يقعد قدر التشهد بعد سجود السهو، وعنده: فاسدة؛ لأن سجود السهو يرفع التشهد. وإن اعترض له شيء من هذا بعدما سلم قبل أن يسجد للسهو فصلاته تامة إجماعاً. أما عندهما: فظاهر، وأما عنده: فلأنه بالسلام

يخرج من التحريمة. ولهذا لا يتغير فرض المسافر بنية الإقامة في هذه الحالة. وكذا إذا سلم إحدى التسليمتين؛ لأن انقطاع التحريمة يحصل بتسليمة واحدة.

قوله: (بَطَلَتْ صَلاَتُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ولا تنقلب نفلاً إلا في ثلاث مسائل:

1- وهي إذا تذكر فائتة.

2- أو طلعت الشمس.

3- أو خرج وقت الظهر في الجمعة وفيما عداها لا تنقلب نفلاً.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: تَمَّتْ صَلاَتُهُ) لقوله عليه السلام: «إذا قلت هذا أو فعلت هذا، فقد تمت صلاتك»[1]. قلنا: معناه: قاربت التمام كما قال عليه السلام: «من وقف بعرفة فقد تم حجه»[2] أي قارب التمام له أنه لا يمكنه أداء صلاة أخرى إلا بالخروج من هذه الصلاة، وما لا يتوصل إلى الفرض إلا به يكون فرضاً. والله تعالى أعلم.

باب قضاء الفوائت

لما فرغ من بيان أحكام الأداء، وما يتعلق به، وهو الأصل شرع في القضاء، وهو خلفه؛ إذ الأداء: عبارة عن تسليم نفس الواجب، والقضاء: عبارة عن تسليم مثل الواجب. والتسليم لمثل الواجب، إنما يكون عند العجز عن تسليم نفسه، كما في المضمونات من حقوق العباد.

والأداء يجوز بلفظ القضاء إجماعاً، وفي القضاء بلفظ الأداء خلاف؟

والصحيح: أنه يجوز، وإنما قال: قضاء الفوائت، ولم يقل قضاء المتروكات؛ لأن الظاهر من حال المسلم، أنه لا يترك الصلاة عمداً، بل تفوته باعتبار غفلة، أو نوم، أو نسيان.

وإنما ذكر الفوائت بلفظ الجمع، وقال في الحج: باب الفوات بلفظ الواحد؛ لأن الحج لا يجب في العمر إلا مرة واحدة.

---

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في وصف الصلاة) بلفظ: «فإذا فعلت ذلك فقد تمت صلاتك وإن انتقصت منه شيئاً انتقصت من صلاتك»، وأخرج أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود) بلفظ: «فإذا فعلت هذا فقد تمت صلاتك وما انتقصت من هذا شيئاً فإنما انتقصته من صلاتك».

(2) أخرجه الإمام مالك في الموطأ في كتاب الحج (باب: وقوف من فاته الحج بعرفة) بلفظ: «عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول: من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر، فقد فاته الحج، ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة من قبل أن يطلع الفجر، فقد أدرك الحج».

قوله: (وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلاَةٌ قَضَاهَا إِذَا ذَكَرَهَا) وكذا إذا تركها عمداً أو مجانة، أي قلة مبالاة يجب القضاء أيضاً، لكن للمسلم عقل ودين لا يرد عليه التفويت قصداً، فعبر عنه بالتفويت لحسن ظنه به، وحملاً لأمره على الصلاح.

قوله: (وَقَدَّمَهَا عَلَى صَلاَةِ الْوَقْتِ إِلاَّ أَنْ يَخَافَ فَوْتَ صَلاَةِ الْوَقْتِ فَيُقَدِّمُ صَلاَةَ الْوَقْتِ عَلَى الْفَائِتَةِ ثُمَّ يَقْضِيهَا) الترتيب بين الفوائت: وفرض الوقت عندنا شرط مستحق، ويسقطه ثلاثة أشياء:

1- ضيق الوقت.

2- والنسيان.

3- ودخول الفوائت في حيز التكرار.

قوله: «إلا أن يخاف فوت صلاة الوقت، فيقدم صلاة الوقت على الفائتة»: فلو قدم الفائتة لجاز؛ لأن النهي عن تقديمها لمعنى في غير المنهي عنه، وهو وصول الوقتية عن الفوات بخلاف ما إذا كان في الوقت سعة، وقدم الوقتية حيث لا يجوز؛ لأنه أداها قبل وقتها الثابت لها بالحديث، وهو قوله عليه السلام: «من نام عن صلاة، أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها، فإن ذلك وقتها فيه»[1]؛ ولأن النهي عن صلاة الوقتية إذا كان الوقت يتسع لهما لمعنى يختص بها. ألا ترى أنه لو تنفل في ذلك الحال لم ينه عنه، وإنما ينهى عن صلاة

(1) قال ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (205/1-206): حديث: «من نام عن صلاة أو نسيها فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام، فليصل التي هو فيها، ثم ليصل التي ذكرها، ثم ليعد التي صلى مع الإمام». الدارقطني والبيهقي من حديث ابن عمر مرفوعاً، قال الدارقطني: وهم أبو إبراهيم الترجماني في رفعه، والصحيح: أنه من قول ابن عمر، هكذا رواه مالك وغيره عن نافع. وقال البيهقي: قد رواه يحيى بن أيوب عن سعيد ابن عبد الرحمن شيخ أبي إبراهيم فيه فوقفه، انتهى. وهذا الموقف عند الدارقطني، وحديث مالك في الموطأ. وقال النسائي في الكنى: رفعه غير محفوظ. وقال أبو زرعة: رفعه خطأ.

قوله: فإن كان في الوقت سعة فقدم الوقتية لم يجز، لأنه أداها قبل وقتها الثابت بالحديث، كأنه يشير إلى حديث أنس: «من نسى صلاة فليصلها إذا ذكرها»، متفق عليه. وفي لفظ لأبي داود: «فليصلها حين يذكرها».

وفي الباب: عن أبي جمعة: «أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى المغرب، ونسي العصر، ثم أمر المؤذن، فأذن، ثم أقام، فصلى العصر، ونقض الأولى، ثم صلى المغرب» أخرجه أحمد والطبراني. وفي إسناده ابن لهيعة.

وأما حديث جابر في صلاته عليه الصلاة والسلام العصر بعد ما غربت الشمس، ثم صلى بعدها المغرب، فلا دلالة فيه على تعيين الترتيب، إلا ثم من يقول بتضييق وقت المغرب، والله أعلم.

الوقت خاصة. والنهي إذا اختص بالمنهي عنه اقتضى الفساد.

وأما في حال ضيق الوقت، فالنهي عن تقديم الفائتة لا يختص بها، وإنما منع منها كي لا يؤدي إلى تأخير الوقتية بدليل أنه، لو تنفل أو عمل عملاً من الأعمال نهي عنه لأجل ذلك، والنهي إذا لم يكن لمعنى في نفس المنهي عنه لم يقتض الفساد، وإنما كان الأولى في حال ضيق الوقت أن يقدم الوقتية؛ لأنه لو بدأ بالفائتة فاتته الوقتية، فيصيران جميعاً فائتتين، فإذا بدأ بالوقتية كانت إحداهما فائتة، فلأن يصلي إحداهما وقتية أولى من أن يصليهما فائتتين.

قال الخجندي: إذا افتتح في أول الوقت، وهو لا يعلم أن عليه الظهر، وأطال القيام والقراءة حتى دخل وقت الكراهة، ثم تذكر أن عليه الظهر، فله أن يمضي على صلاته. وإن افتتح العصر في حال ضيق الوقت، فلما صلى منها ركعة أو ركعتين غربت الشمس، فالقياس أن تفسد العصر والاستحسان أن يمضي فيها، ثم يقضي الظهر، ثم يصلي المغرب.

ولو تذكر أن عليه الظهر بعدما احمرت الشمس، فإنه يصلي العصر.

ولو صلى الظهر لم يجز.

ولو افتتح العصر في أول الوقت، وهو ذاكر أن عليه الظهر، وأطال القيام، والقراءة حتى دخل الوقت المكروه لا تجوز صلاته، وعليه أن يقطع العصر، ثم يفتتح العصر ثانياً، ثم يصلي الظهر بعد الغروب.

ولو افتتح العصر في أول الوقت وهو لا يعلم أن عليه الظهر، وأطالها حتى دخل وقت الكراهة، ثم تذكر أن عليه الظهر، فله أن يمضي على صلاته.

قوله: (فَإِنْ فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ رَتَّبَهَا فِي الْقَضَاءِ كَمَا وَجَبَتْ فِي الأَصْلِ) أي عند قلة الفوائت بدليل قوله فيما بعد: «إلا أن تزيد الفوائت على ست صلوات». والدليل على وجوب الترتيب: «أن النبي صلى الله عليه وسلم شغل يوم الخندق عن أربع صلوات فقضاهن مرتباً، ثم قال صلوا كما رأيتموني أصلي»[1]. وهذا أمر بالترتيب، وإنما لم يقل:

---

(1) قال ابن حجر في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (206/1): «إنه صلى الله عليه وسلم شغل عن أربع صلوات يوم الخندق فقضاهن مرتباً»، ثم قال: «صلوا كما رأيتموني أصلي» الترمذي والنسائي من طريق أبي عبيدة ابن عبد الله بن مسعود عن أبيه: أن المشركين شغلوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أربع صلوات يوم الخندق، حتى ذهب من الليل ما شاء الله، فأمر بلالاً فأذن، ثم أقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ثم أقام فصلى المغرب، ثم أقام فصلى العشاء، قال الترمذي: أبو عبيدة لم يسمع من أبيه، انتهى. وفي قوله: «عن أربع صلوات» نظر؛ لأن العشاء صليت في وقتها، لكن لما أخرها عن وقتها الغالب ضمها إلى ما فات حقيقة.

«صلوا كما أصلي أو كما صليت»؛ لأنه ليس في وسع أحد أن يصلي كما صلى في الخشوع. والأربع صلوات التي شغل عنها يوم الخندق الظهر والعصر والمغرب والعشاء، فقضاهن بعد هوى من الليل، أي طائفة من الليل، وهي نحو من ثلثه أو ربعه، فأمر بلالاً فأذن، ثم أقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ثم أقام فصلى المغرب، ثم أقام فصلى العشاء.

قوله: (إِلاَّ أَنْ تَزِيدَ الْفَوَائِتُ عَلَى سِتِّ صَلَوَاتٍ) مراده: أن تصير الفوائت ستاً، ودخل وقت السابعة، فإنه يجوز أداء السابعة، وفيه إشكال وهو أن بدخول السابعة، لا تزيد الفوائت على ست، وإنما ذلك بخروج وقت السابعة؟

والجواب: أن هذا من باب إطلاق اسم الأغلب على الكل، فإن الأغلب أن خروج السادسة لا يكون إلا بدخول السابعة، وعند دخول السابعة تحقق فوات الست، والسابعة بعرضية أن تفوت.

وقيل: معناه إلا أن تصير الفوائت ستاً، وتحمل الزيادة على الست بالوتر. ومتى قضى الفوائت إن قضاها بجماعة، وكانت يجهر فيها جهر الإمام فيها بالقراءة، وإن قضاها وحده يتخير والجهر أفضل كما في الوقت، ولو قضى بعض الفوائت حتى قل ما بقي عاد الترتيب عند البعض وهو الأظهر.

وقال بعضهم: لا يعود وهو اختيار أبي حفص؛ لأن الساقط لا يتصور عوده.

قال صاحب الحواشي: وهو الأصح والتوفيق بينهما أنه إذا قضاها مرتباً عاد الترتيب، وإن لم يقضها مرتباً لم يعد بيانه إذا ترك صلاة شهر وقضاها إلا صلاة أو صلاتين، ثم صلى وقتية، وهو ذاكر للباقي.

قال بعضهم: لا يجوز، وإليه مال أبو جعفر.

وقال بعضهم: يجوز، وإليه مال أبو حفص الكبير، وعليه الفتوى.

وفي الهداية: عود الترتيب هو الأظهر، ولو أدى بعض العصر في الوقت، ثم غربت الشمس وعليه صلاة أو صلاتان قبلها، وهو ذاكر لها.

قال السرخسي: يتمها، وطعن عيسى بن أبان في هذا وقال: الصحيح: أنه يقطعها بعد الغروب، ثم يبدأ بالفائتة؛ لأن الوقت قابل للقضاء، والمسقط للترتيب من الضيق، قد انعدم بالغروب وصار الوقت واسعاً؛ لأن المعترض في خلال الصلاة كالموجود عند افتتاحها كالمتيمم إذا وجد الماء والعاري إذا وجد الثوب، وما ذكره عيسى هو القياس لكن محمداً استحسن، فقال: لو قطع بعد الغروب كان مؤدياً جميع العصر في غير وقتها، ولو أتمها كان مؤدياً لها في وقتها فكان أولى؛ ولأن عند الضيق قد سقط عنه الترتيب في

هذه الصلاة ومتى سقط في صلاة لا يعود في تلك الصلاة بخلاف النسيان، فهناك الترتيب غـــير ساقط، لكن تعذر للجهل، فإذا زال العذر قبل الفراغ من الصلاة بقي عليه مراعاة الترتيب كما كان؛ لأنه لما زال العذر في خلال الصلاة صار كأن لم يكن.

ولـــو فاتته صلاة من يوم وليلة لا يدري أي صلاة هي فإنه يعيد صلاة يوم وليلة احتياطاً إذا لم يكن له رأي، فإن كان له رأي عمل على غالب رأيه.

وقـــال الـــثوري: يصلي المغرب والفجر، ثم يصلي أربع ركعات ينوي بها الظهر والعصر والعشاء؛ لأن هذه الصلوات الثلاث عددها متفق عليه.

وقال بشر المريسي: يصلي أربع ركعات يقعد في الثانية، والثالثة، والرابعة ينوي بها مـــا عليه؛ لأنها إن كانت الفجر فقد أدى ركعتين وخرج منها إلى صلاة أخرى بانتقاله، وكذا في المغرب وبقية الصلوات.

ولـــو صلى الفجر وهو ذاكر أنه لم يوتر فصلاة الفجر فاسدة عند أبي حنيفة إلا أن يكون صلى الفجر في آخر وقتها وعندهما صلاة الفجر تامة. وهذا مبني على اختلافهم في الوتر؟

فعنده: لما كان واجباً كان الترتيب شرطاً.

وعندهما: كان سنة، فلا ترتيب بين الفرائض والسنن.

ثم عند أبي حنيفة إذا فسد فرض الفجر هل تفسد سنته؟

قال في المستصفى: لا تفسد، وقد صرح به في المنظومة، فقال: والوتر فرض ويرى بذكره في فجره فساد فرض فجره، فقيد بفساد فرض خاصة. والله أعلم بالصواب.

باب الأوقات التي تكره فيها الصلاة

كان الأولى أن يذكر هذا الباب في باب المواقيت، كما في الهداية. وإنما ذكره هنا؛ لأن الكراهة من العوارض، فأشبه الفوات فتجانس البابان.

وحجة صاحب الهداية: أنه لما ذكر الأوقات التي تستحب فيها الصلاة عقبه بذكر ما يقابله من الأوقات التي تكره فيها الصلاة؛ ليتمكن المصلي من صلاته بغير كراهة تقع في صـــلاته من جانب الوقت. وإنما لقب الباب بالكراهة، ثم بدأ بعدم الجواز؛ لأنه اعتبر الأغلب والمكروه أكثر من عدم الجواز أو لأن الكراهة أعم من عدم الجواز؛ لأن كل ما لا يجوز، فالكراهة فيه حاصلة أيضاً كما هي ثابتة في المكروه، ولا يلزم من كل مكروه، أنه لا يجوز، فالكراهة ثابتة في الصورتين، وليس عدم الجواز ثابتاً في الكراهة. وهذه التسمية مثل تسمية البيع الفاسد، وإن انخرط فيه البيع الباطل.

قوله: (لاَ تَجُوزُ الصَّلاَةُ عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَلاَ عِنْدَ قِيَامِهَا فِي الظَّهِيرَةِ وَلاَ عِنْدَ غُـــرُوبِهَا) يعني قضاء الفرائض، والواجبات الفائتة عن وقتها كسجدة التلاوة التي وجبت بالتلاوة في وقت غير مكروه. والوتر وإنما لا يجوز الفرائض فيها؛ لأنها وجبت كاملة، فلا تتأدى بالناقص، حتى أنه يجوز عصر يومه؛ لأنه وجب ناقصاً لنقصان سببه.

فقوله: «لا تجوز الصلاة عند طلوع الشمس»: أراد ما سوى النفل.

وفي المشـــكل قوله: لا تجوز الصلاة ذكره معرفاً بالألف واللام، وهما لاستغراق الجنس، فينبغي أن لا يجوز التطوع، وليس كذلك، فإنه يجوز مع الكراهة، إلا أن وجهه أن الألـــف واللام هنا للمعهود. وهو الفرض، فينصرف عدم الجواز إليه فقط. فنقول: إن كان المراد بقوله: لا تجوز الصلاة: النفل، فمعناه: لا يجوز فعلها شرعاً.

أمـــا لو شرع فيها وفعلها جاز، وإن شرع فيها وقطعها يجب عليه قضاؤها، وإن كان المراد الفرض لا يجوز أصلاً.

قوله: «عند طلوع الشمس»: حد الطلوع قدر رمح أو رمحين.

وفي المصـــفى: ما دام يقدر على النظر إلى قرص الشمس، فهي في الطلوع لا تباح الصلاة، فإذا عجز عن النظر تباح.

قوله: (وَلاَ يُصَلِّي عَلَى جَنَازَةٍ، وَلاَ يَسْجُدُ لِلتِّلاَوَةِ) هذا إذا وجبتا في وقت مباح، وأخـــرتا إلى هذا الوقت، فإنه لا يجوز قطعاً. أما لو وجبتا في هذا الوقت وأديتا فيه جاز؛ لأنهـــا أديـــت ناقصة كما وجبت؛ إذ الوجوب بحضور الجنازة والتلاوة، فإن قلت: ما الأفضل الأداء أو التأخير إلى وقت مباح؟

قلت: أما في صلاة الجنازة، فالأفضل الأداء، لقوله عليه السلام: «عجلوا بموتاكم، وقال: ثلاث لا يؤخرن جنازة أتت، ودين وجدت ما تقضيه، وبكر وجد لها كفء»[1].

وأما في سجدة التلاوة فالأفضل التأخير؛ لأن وجوبها على التراخي.

وفي الهداية: المراد بالنهي المذكور في صلاة الجنازة وسجدة التلاوة الكراهة، حتى لو صلاها فيه، أو تلا سجدة فيه وسجدها جاز؛ لأنها أديت ناقصة كما وجبت.

قـــوله: «ولا يســـجد لـــتلاوة»: لأنها في معنى الصلاة. فإن قلت: لم ألحقت هنا بالصـــلاة ولم تلحـــق بها في القهقهة مع أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من ضحك

---

(1) أخـــرجه التـــرمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في الوقت الأول من الفضل) بلفظ: «ثـــلاث لا تؤخرها: الصلاة إذا آنت، والجنازة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفئاً» قال أبو عيسى: هذا حديث غريب حسن.

منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلاة»[1]؟

قلت: عدم الإلحاق هناك باعتبار أن الألف واللام في قوله: «فليعد الصلاة» للعهد، وإنما الصلاة المعهودة هي ذات التحريمة والركوع والسجود، فلا تتناول السجود مجرداً من غير تحريمة. وأما هنا النهي عن الصلاة في هذه الأوقات كي لا يقع التشبه بالصلاة بمن يعبد الشمس وبالسجود يحصل التشبه بهم أيضا فكره.

قوله: (إِلاَّ عَصْرَ يَوْمِهِ عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ)؛ لأن السبب هو الجزء القائم من الوقت، وذلك الجزء القائم من الوقت ناقص؛ لأنه آخر وقت العصر، فقد أداها كما وجبت بخلاف غيرها من الصلوات؛ لأنها وجبت كاملة، فلا تتأدى بالناقص، ولو طلعت عليه الشمس، وهو في صلاة الفجر فسدت بخلاف ما إذا غربت على مصلي العصر حيث لا تفسد. والفرق أنها إذا غربت فقد دخل وقت المغرب، فيكون مؤدياً في وقت. وأما إذا طلعت فقد خرج لا إلى وقت، بل هو وقت مكروه، ففسدت.

ولو شرع في التطوع في الأوقات الثلاثة؟

قال في النهاية: يجب قطعها وقضاؤهما في وقت مباح في ظاهر الرواية.

وقيل: الأفضل قطعها، ولو مضى فيها خرج عما وجب عليه بالشروع ولا يجب سواه، فإن قطعها وأداها في وقت مكروه أجزاه عندنا خلافاً لزفر كما إذا دخل في التطوع عند قيام الظهيرة، ثم أفسده وقضاه عند الغروب.

قال الخجندي: إذا شرع في التطوع في الأوقات الثلاثة، فالأفضل أن يقطع ويقضي في وقت مباح، فإن لم يقطع ومضى عليه، فقد أساء ولا شيء عليه.

ولو شرع في الصوم في الأيام المنهية كيوم الفطر ويوم النحر وأيام التشريق، ثم أفطر لا يلزمه القضاء عند أبي حنيفة.

وعندهما: يلزمه فهما سويا بين الصوم والصلاة.

وأبو حنيفة: فرق بينهما، فقال: الصلاة تقع أولا بالتحريمة، وهي ليست من الصلاة عندنا فانعقدت في غير نهي، والدخول في الصوم يقع على وجه منهي عنه؛ إذ الجزء الأول من الصوم صوم، فوقع منهيا عنه، فلم يتعلق به الوجوب.

قوله: «ولا عند غروبها»: يعني إذا احمرت ولو أوجب على نفسه صلاة في هذه الأوقات، فالأفضل أن يصليها في وقت مباح، ولو صلاها فيها خرج عن نذره وسقطت عنه. وكذا لو أوجب على نفسه صوماً في الأيام المنهية، فالأفضل أن يصومها في وقت

---

(1) لم أجده.

آخر، ولو صامها فيه خرج عن نذره، وعند زفر: لا يجزئه.

وفي الهداية: إذا قال لله علي صوم النحر أفطر وقضى، فهذا النذر صحيح عندنا خلافاً لزفر والشافعي هما يقولان: نذر بما هو معصية لورود النهي عن صوم هذه الأيام.

ولنا: أن النهي لغيره وهو ترك إجابة دعوة الله فيصح نذره، لكنه يفطر احترازاً عن المعصية المجاورة، ثم يقضي إسقاطاً للواجب، وإن صام فيه يخرج عن نذره؛ لأنه أداه كما التزمه.

وفي فتاوى صاعد: قال أبو يوسف: من شرع في التطوع بعد العصر يؤمر بالقطع، ثم بالقضاء أما لو دخل فيها على أن العصر عليه، ثم تبين أنها ليست عليه يؤمر بالإتمام.

ولو شرع في صلاة أو صوم على ظن أنه عليه، ثم تبين له أنه لا شيء عليه، فأفسده لا يلزمه القضاء عندنا.

وقال زفر: يلزمه ولو افتتح الظهر على ظن أنها عليه، فاقتدى به رجل بنية التطوع، ثم ذكر أنه قد صلاها فقطعها، فلا قضاء عليه، ولا على الذي اقتدى به ذكره الخجندي في باب السهو.

وفي النهاية: يجب على المقتدي القضاء عند بعض المشايخ.

قوله: (وَيَكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ صَلاَةِ الْفَجْرِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَبَعْدَ صَلاَةِ الْعَصْرِ حَتَّى تَغْرُبَ الشَّمْسُ) يعني قصداً. أما لو قام في العصر بعد الأربع ساهياً أو في الفجر لا يكره ويتم؛ لأنه من غير قصد.

وفي الخجندي: لا يضيف ركعة في الفجر والعصر؛ لأن التطوع بعدهما مكروه ولو أفسدها ولم يضف إليها أخرى لا يلزمه قضاؤها.

وعند زفر: يلزمه قضاء ركعتين

قوله: (وَلاَ بَأْسَ أَنْ يُصَلِّيَ فِي هَذَيْنِ الْوَقْتَيْنِ الْفَوَائِتَ، وَيَسْجُدَ لِلتِّلاَوَةِ، وَيُصَلِّيَ عَلَى الْجَنَازَةِ) ولا يصلي فيهما المنذور، ولا ركعتي الطواف، ولا ما شرع فيه، ثم أفسده.

قوله: (وَلاَ يُصَلِّي رَكْعَتَي الطَّوَافِ) فإن قلت: هما واجبتان من جهة الشرع كوجوب سجدة التلاوة، فينبغي أن يؤتي بهما في هذين الوقتين كسجدة التلاوة؟

قلت: إنا عرفنا كراهتهما بالأثر، وهو ما روي أن عمر رضي الله عنه: طاف بالبيت بعد صلاة الفجر، ثم خرج من مكة، حتى إذا كان بذي طوى بعد طلوع الشمس صلى ركعتين، قال: ركعتان مقام ركعتين، فقد أخرهما إلى ما بعد طلوع الشمس. والأصل

أن مـــا وجـــب بإيجاب الله، فإنه يجوز في هذين الوقتين، وما وجب مضافاً إلى العبد لا يجوز كالمنذورة والنفل الذي يفسده وركعتي الطواف؛ لأن وجوبهما بفعله وهو شروعه في الطواف.

فإن قلت: وجوب سجدة التلاوة بفعله وهو التلاوة؟

قلت: الوجوب فيها لعينه وفي ركعتي الطواف الوجوب فيها لغيره أي لغير الوقت، وهو ختم الطواف، وصيانة المؤدى عن الكراهة.

قـــوله: (**وَيُكْرَهُ أَنْ يَتَنَفَّلَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ بِأَكْثَرَ مِنْ رَكْعَتَي الْفَجْرِ**)؛ لأن النبي عليه السلام لم يزد عليهما.

قـــال شيخ الإسلام: النهي عما سواهما لحق الفجر لا لخلل في الوقت؛ لأن الوقت مـــتعين لهما، حتى لو نوى تطوعاً كان عنهما فقد منع عن تطوع آخر ليبقى جميع الوقت كالمشغول بهما، لكن صلاة فرض آخر فوق ركعتي الفجر، فجاز أن يصرف الوقت إليه.

وفي التجنـــيس: من صلى تطوعاً في آخر الليل، فلما صلى ركعة طلع الفجر كان الإتمام أفضل؛ لأن وقوعه في التطوع بعد طلوع الفجر لا عن قصد.

قـــال في الفتاوى: ولا ينوبان عن سنة الفجر على الأصح، ولو صلى ركعتين وهو يظـــن أن الفجر لم يطلع، ثم تبين أنه قد طلع، فإنه يجزئه عن ركعتي الفجر، ولا ينبغي أن يعيد.

قـــوله: (**وَلاَ يَتَنَفَّلُ قَبْلَ الْمَغْرِبِ**) لما فيه من تأخير المغرب، فإن المبادرة إلى أداء المغـــرب مســـتحب، فكان النهي لئلا يكون النفل شاغلاً عن أداء المغرب لا لمعنى في الوقت. وكذا النفل بعد خروج الإمام للخطبة يكره لئلا يتشاغل عن سماعها إلا لمعنى في الوقت. والله أعلم .

باب النوافل

النفل في اللغة: هو الزيادة، ومنه سميت الغنيمة نفلاً؛ لأنها زيادة على ما وضع له الجهاد، وهو إعلاء كلمة الله، وسمي ولد الولد نافلة؛ لأنه زيادة على الولد، قال الله تعالى: ﴿ وَوَهَبْنَا لَهُۥٓ إِسْحَـٰقَ وَيَعْقُوبَ نَافِلَةً ﴾ (1).

وفي الشرع: عبارة عن فعل ليس بفرض، ولا واجب، ولا مسنون، وكل سنة نافلة. وليس كل نافلة سنة، فلهذا لقبه بالنوافل؛ لأنها مشتملة على السنن.

---

(1) سورة الأنبياء: 72.

وفي النهاية: لقبه بالنوافل، وفيه ذكر السنن؛ لكون النوافل أعم كما لقب الأوقات التي يكره فيها الصلاة.

قال الإمام أبو زيد: النفل شرع لجبر نقصان يمكن في الفرض؛ لأن العبد وإن علت رتبته لا يخلو عن تقصير حتى أن أحداً، لو قدر أن يصلي الفرض من غير تقصير لا يلام على ترك السنن.

قوله: (اَلسُّنَّةُ فِي الصَّلاَةِ أَنْ يُصَلِّي رَكْعَتَيْنِ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ) بدأ بسنة الفجر؛ لأنها آكد من سائر السنن، ولهذا قيل: إنها قريبة من الواجب. ولا يجوز أن يصليها قاعداً مع القدرة على القيام، ولا يجوز أداؤها راكباً من غير عذر؛ ولأن النبي عليه السلام لم يدعها في سفر ولا حضر. وقال في ركعتي الفجر: «هما خير من الدنيا وما فيها»[1]، وقال: «صلوها ولو طرقتكم الخيل»[2]. وقدم في المبسوط سنة الظهر؛ لأنها تبع للظهر، والظهر أول صلاة فرضت.

وقيل: إن سنة الفجر واجبة، حتى لو انتهى إلى الإمام، وهو في صلاة الفجر وخشي أن تفوته ركعة، فإنه يصليها بعد الصف، ويدخل مع الإمام بعد فراغه منها.

وعن أبي جعفر: أنه إذا خشي أن تفوته الركعتان من الفرض، ويدرك الإمام في التشهد، فإنه يصلي السنة عند أبي حنيفة وأبي يوسف بعد الصف أو في الصف إن لم يجد موضعاً غيره، وأشد الكراهة أن يصليها مخالطاً للصف إذا كان يجد موضعاً غيره، والسنة فيها الأداء في البيت، وكذا سائر السنن، إلا التراويح على ما يأتي من بيانها إن شاء الله تعالى.

ثم إذا فاتت سنة الفجر على الانفراد لا تقضى عندهما.

وقال محمد: أحب إلي أن تقضى إذا ارتفعت الشمس إلى قبل قيام الظهيرة.

وأما عندهما: فلا تقضى إلا إذا فاتت مع الفرض تبعاً للفرض سواء قضى الفرض بجماعة أو وحده إلى الزوال، وفيما بعده اختلف المشايخ فيه؟

---

(1) أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده (24010) بلفظ: «عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لركعتي الفجر: لهما خير من الدنيا جميعاً»، قال وكان قتادة: يستمع هذا الحديث، فيقول لهما: «أحب إلي من حمر النعم».

(2) أخرجه أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادي في موضح أوهام الجمع والتفريق (266/2) بلفظ: «لا تدعوا ركعتي الفجر، وإن طرقتكم الخيل».

وأخرجه البيهقي في الكبرى في كتاب الصلاة (باب: تأكيد ركعتي سنة الفجر)، وأبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: في تخفيف ركعتي الفجر) بلفظ: «لا تدعوهما وإن طردتكم الخيل».

قيل: يقضي الفرض وحده.

وقيل: يقضي السنة معه.

وأما سائر السنن سواها، فلا تقضى بعد خروج الوقت وحدها. واختلفوا في قضائها تبعاً للفرض على ما تبين بعده.

قوله: (وَأَرْبَعاً قَبْلَ الظُّهْرِ) يعني بتسليمة واحدة، وهن مؤكدات.

قال في المجرد: يقرأ في كل ركعة نحواً من عشر آيات، وكذا في الأربع بعد العشاء، وإن أداهن بتسليمتين لم يعتد بهن من السنة؛ لأن النفل تبع للفرض، والفرض أربع، فكذا النفل، ألا ترى أن الفجر لما كانت ركعتين كان نفله مثله.

وأما بعد الظهر شرع ركعتين تيسيراً، والجمعة أصلها أربع وبسبب الخطبة عادت إلى ركعتين، فكان النفل أربعاً على أصل القياس، فإن ترك سنة الظهر الأولى خشية فوت الجماعة. فالصحيح: أنه يقضيها بعد الفرض، ويقضيها قبل الركعتين عند محمد.

وعند أبي يوسف: يقدم الركعتين على الأربع، وينوي القضاء عند أبي يوسف.

وفي النوادر: يبدأ بالركعتين عندهما.

وقال محمد: بالأربع، ثم ينوي القضاء عندهما.

وعند أبي حنيفة: لا ينوي القضاء ويكون تطوعاً مبتدأ، فلا يفتقر إلى نية القضاء.

وفي الحقائق: يقدم الركعتين عندهما.

وقال محمد: الأربع، وعليه الفتوى.

وفي المنظومة: في مقالة أبي يوسف على خلاف مقالات محمد، والسنة الأولى من الظهر إذا فاتت فقبل شفعها لها القضاء أي قبل الركعتين الأخريين.

وفي المصفى: اختلفوا في قضاء الأربع هل هو نفل مبتدأ أو سنة؟

فعلى قول من يقول: نفل مبتدأ يقضيها بعد الركعتين.

وعلى قول من يقول: إنها سنة يقضيها قبل الركعتين؛ لأن كل واحدة منهما سنة، إلا أن إحداهما فائتة، فيبدأ بالفائتة كما في الفرائض.

قوله: (وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا) وهما مؤكدتان.

قوله: (وَأَرْبَعاً قَبْلَ الْعَصْرِ) وهن مستحبات، وإن شاء ركعتين، قال عليه السلام: «من صلى أربعاً قبل العصر لم تمسه النار»[1]؛ ولأن العصر لما كانت

---

(1) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصلاة (باب: الصلاة قبل العصر)، والترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في الأربع قبل العصر) بلفظ: «رحم الله امرأ صلى قبل العصر أربعاً»، =

أربعاً قدرت النافلة بها.

قوله: (وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ) وهما مؤكدتان، ويستحب أن يطيل فيهما القراءة، فقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم: «كان يقرأ في الأولى منهما: ﴿ الٓمٓ ۝ تَنزِيلُ ﴾، وفي الثانية: ﴿ تَبَٰرَكَ ٱلَّذِي بِيَدِهِ ٱلۡمُلۡكُ ﴾ »[1].

قوله: (وَأَرْبَعاً قَبْلَ الْعِشَاءِ) وهن مستحبات.

قوله: (وَأَرْبَعاً بَعْدَهَا وَإِنْ شَاءَ رَكْعَتَيْنِ) قيل إن هذا التخيير إذا صلى العشاء في الوقت المستحب. أما إذا صلاها في غير الوقت المستحب، فإنه يؤدي الأربع كلها جبراً لذلك النقص، ولا يتخير وأربعاً قبل الجمعة، وأربعاً بعدها، وهذا عندهما.

وقال أبو يوسف: أربعاً قبلها وستاً بعدها.

وفي الكرخي محمد مع أبي يوسف.

وفي المنظومة: مع أبي حنيفة، ثم عند أبي يوسف يصلي أربعاً، ثم اثنتين.

قال الحلواني: أقوى السنن ركعتا الفجر، ثم ركعتا المغرب، ثم التي بعد الظهر، ثم التي بعد العشاء، ثم التي قبل الظهر، ثم التي قبل العصر، ثم التي قبل العشاء.

وقال بعضهم: الأصح: أن أقواها ركعتا الفجر، ثم الأربع التي قبل الظهر، والتي بعد الظهر، والتي بعد المغرب سواء.

فإن قيل لك: لما شرع بعض النوافل قبل الفرض وبعضها بعده؟

فالجواب: أن الذي بعد الفرض شرع لجبر النقصان، والذي قبله قطعاً لطمع الشيطان، فإنه يقول: من لم يطعني في ترك ما لم يكتب عليه كيف يطعني في ترك ما كتب عليه.

ويكره للإمام أن يتنفل في مكانه الذي صلى فيه الفرض، ولا يكره للمأموم ذلك لقوله عليه السلام: «أيعجز أحدكم إذا صلى أن يتقدم أو يتأخر»[2]؛ ولأنه إذا تنفل في مكانه ظن الداخل أنه في الفرض، فيقتدي به.

وروي أيضاً أن ذلك يستحب للمأموم حتى لا تتشوش الصفوف، كذا في

=

قال أبو عيسى: هذا حديث غريب حسن.

(1) ولم أجده في المصادر، ولكن نقله الشرنبلالي في مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح (ص 324).

(2) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: ما جاء في صلاة النافلة حيث تصلي المكتوبة)، وأخرجه أحمد بن حنبل في مسنده (9132).

الكرخي.

قوله: «فإن صلى بالليل صلى ثمان ركعات»: يعني أقل ما ينبغي أن يتنفل في الليل بثماني ركعات.

واعلم أن صلاة الليل أفضل من صلاة النهار لقوله تعالى: ﴿ تَتَجَافَىٰ جُنُوبُهُمْ عَنِ ٱلْمَضَاجِعِ ﴾ [1]، ثم قال: ﴿ فَلَا تَعْلَمُ نَفْسٌ مَّآ أُخْفِىَ لَهُم مِّن قُرَّةِ أَعْيُنٍ ﴾ [2]، وقال عليه السلام: «من أطال قيام الليل خفف الله عنه يوم القيامة»[3].

قوله: (وَنَوَافِلُ النَّهَارِ إِنْ شَاءَ صَلَّى رَكْعَتَيْنِ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ وَإِنْ شَاءَ أَرْبَعاً؛ وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى ذَلِكَ) يعني بتسليمة واحدة.

قوله: (وَأَمَّا نَافِلَةُ اللَّيْلِ فَقَالَ أَبو حَنِيفَةَ إِنْ صَلَّى ثَمَانِيَ رَكْعَات بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ جَازَ؛ وَتُكْرَهُ الزِّيَادَةُ عَلَى ذَلِكَ) يعني إن شاء صلى بالليل أربعاً بتسليمة واحدة، وإن شاء ستّاً بتسليمة واحدة، وإن شاء ثمانياً بتسليمة، وتكره الزيادة على ذلك، ولكن الأفضل أربعاً أربعاً بتسليمة ليلاً ونهاراً.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يَزِيدُ بِاللَّيْلِ عَلَى رَكْعَتَيْنِ بِتَسْلِيمَةٍ وَاحِدَةٍ) أي من حيث الأفضلية.

قال في الهداية: الأفضل في الليل عند أبي يوسف ومحمد مثنى مثنى، وفي النهار أربع أربع.

وعند الشافعي فيهما مثنى مثنى.

وعند أبي حنيفة: فيهما أربع أربع لهما الاعتبار بالتراويح؛ ولأن فيه زيادة تحريمة، وتسليمة، ودعاء.

ولأبي حنيفة: أنه أدوم تحريمة، فيكون أكثر مشقة، وأزيد فضيلة. ولهذا لو نذر أن يصلي أربعاً بتسليمة لا يخرج عنه بتسليمتين، وعلى العكس يخرج، كذا في الهداية. وأما في التراويح، فإنها تؤدى بجماعة فيراعى فيها التيسير.

قوله: «وتكره الزيادة على ذلك»: أي على ثمان ركعات في صلاة الليل بتسليمة،

---

(1) سورة السجدة:16.

(2) سورة السجدة:17.

(3) حدثنا إسحاق بن إسماعيل حدثنا محمد بن كثير عن الأوزاعي قال: بلغني أنه: «من أطال قيام الليل، خفف الله عنه يوم القيامة» إسناده ضعيف.

انظر: التهجد وقيام الليل (116/1).

والـزيادة في صـلاة النهار على أربع بتسليمة، وموجب العقد في التطوع ركعتان. وإنما يلزمه الشفع الثاني بالقيام إليه في الثالثة؛ لأن كل شفع من التطوع كصلاة على حدة. ألا تـرى أنه يقرأ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة، وإذا قام إلى الثالثة استفتح كما يستفتح عقيب التحريمة. فعلى هذا إذا افتتح التطوع بنية الأربع أو الست أو الثمان، ثم أفسده لم يلزمه إلا قضاء ركعتين في ظاهر الرواية.

وعن أبي يوسف: روايتان: في رواية يلزمه أربع، وفي رواية: يلزمه ما نوى.

ولو قال لله علي أن أصلي ركعة لزمه ركعتان، وإن قال: ثلاث ركعات يلزمه أربع؛ لأن الـتطوع لا يجوز أن يكون وتراً، وإن قال: نصف ركعة لزمه ركعة؛ لأنها لا تتبعض وإذا لـزمته ركعة وجب عليه ركعتان؛ لأن التطوع لا يكون وتراً. ولو قال ركعتين بغير وضوء لا يلزمه شيء عند محمد.

وقـال أبـو يوسف: يلزمه ركعتان بوضوء تصحيحاً للنذر، ولو قال ركعتين بغير قـراءة لزمه ركعتان بقراءة إجماعاً؛ لأن الصلاة بغير طهارة ليست بعبادة وأما بغير قراءة فهي عبادة كصلاة الأمي والأخرس.

{مطلب في حكم القراءة في صلاة الفرض}

قـوله: (وَالْقِرَاءَةُ فِي الْفَرَائِضِ وَاجِبَةٌ فِي الرَّكْعَتَيْنِ الأُولَيَيْنِ) أي فرض قطعي في حق العمل.

وقـال الشافعي: فرض في الركعات كلها لقوله عليه السلام: «لا صلاة إلا بقراءة وكل ركعة صلاة»[1].

وقال مالك: فرض في ثلاث إقامة للأكثر مقام الكل تيسيراً.

ولنا: قوله تعالى: ﴿ فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ مِنَ ٱلْقُرْءَانِ ﴾[2]، والأمر بالفعل لا يقتضي التكرار، وإنما أوجبناها في الثانية استدلالاً بالأولى؛ لأنهما يتشاكلان من كل وجه، وأما الأخريان فيفارقانهما في حق السقوط.

وصفة القراءة في الجهر والإخفاء وفي قدر القراءة، فلا يلحقان بهما.

---

(1) قـال عليه السلام: «لا صلاة إلا بقراءة». قلت: أخرجه مسلم عن عطاء بن رباح عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال: «لا صلاة إلا بقراءة»، قال أبو هريرة: فما أعلن رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلناه، وما أخفاه أخفيناه لكم، انتهى.

انظر: نصب الراية (147/2).

(2) سورة المزمل:20.

وأمـــا قـــوله عليه السلام: «لا صلاة إلا بقراءة» فهو شاهد لنا؛ لأنه ذكر الصلاة مطلقاً. والصلاة متى ذكرت مطلقة لا تنصرف إلى ركعة. وإنما تنصرف إلى صلاة كاملة، وهي ركعتان عرفاً كمن حلف لا يصلي صلاة، فإنه لا يحنث حتى يصلي ركعتين بخلاف ما إذا حلف لا يصلي ولم يقل صلاة، فإنه يحنث إذا صلى ركعة.

قـــوله: (وَهُوَ مُخَيَّرٌ فِي الأُخْرَيَيْنِ إِنْ شَاءَ قَرَأَ وَإِنْ شَاءَ سَبَّحَ وَإِنْ شَاءَ سَكَتَ) يعـــني مقدار ما يمكن أن يقول فيه ثلاث تسبيحات، ولهذا لا يجب السهو بترك القراءة فيهما في ظاهر الرواية كذا في الهداية، إلا أن الأفضل أن يقرأ فيهما الفاتحة.

قـــال في النهاية: إن شاء قرأ يعني الفاتحة، وإن شاء سبح يعني ثلاث تسبيحات. ولهـــذا لا يجـــب الســـهو، وإن شـــاء سكت يعني مقدار ما يمكن أن يقول فيه ثلاث تســـبيحات، فـــإذا لم يقـــرأ ولم يسبح كان مسيئاً إن تعمد السكوت، وإن كان ساهياً، فالأصح أنه لا يجب عليه سهو.

قوله: «وإن شاء سكت»: هذا عند أبي يوسف، فإن السكوت عنده ليس بإساءة، وعـــندهما: إســـاءة، وعند بعضهم: كراهة، والكراهة أفحش من الإساءة، فالقراءة سنة، والتسبيح مباح، والسكوت إساءة.

قـــوله: (وَالْقِـــرَاءَةُ وَاجِبَةٌ فِي جَمِيعِ رَكَعَاتِ النَّفْلِ وَفِي جَمِيعِ الْوِتْرِ) أما النفل؛ فـــلأن كـــل شفع منه صلاة على حدة، والقيام إلى الثالثة كتحريمة مبتدأة، ولهذا يستفتح فيها، ويتعوذ. وأما الوتر فللاحتياط؛ لأنه متردد بين الفرض والنفل لوجود علامة الأمرين، فاحـــتاطوا لـــه بإيجاب القراءة لاحتمال أن يكون نفلاً، ولا يستفتح في الثالثة منه، ولا يتعوذ، ولا يكمل تشهده الأول لشبهه بالفرض.

{مطلب لو أفسد نفلاً لزمه قضاؤه}

قوله: (وَمَنْ دَخَلَ فِي صَلَاةِ نَفْلٍ ثُمَّ أَفْسَدَهَا قَضَاهَا) هذا إذا دخل فيها قصداً، أما ســـاهياً، كمـــا إذا قام إلى الخامسة ساهياً، ثم أفسدها لا يقضيها، ثم أيضاً لا يلزمه، إلا ركعتان، وإن نوى مائة ركعة عندهما خلافاً لأبي يوسف.

وقـــوله: «أفســـدها»: سواء فسدت بفعله أو بغير فعله كالمتيمم يرى الماء، وما أشبهه، وكالمرأة إذا حاضت في التطوع يجب القضاء بخلاف الفرض.

قـــوله: (فَـــإِنْ صَلَّى أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ، وَقَعَدَ فِي الأُولَيَيْنِ، ثُمَّ أَفْسَدَ الأُخْرَيَيْنِ قَضَى رَكْعَتَـــيْنِ)؛ لأن الشـــفع الأول قد تم، والقيام إلى الثالثة بمنـــزلة تحريمة مبتدأة، فيكون ملزوماً. وهذا إذا أفسد الأخريين بعد الشروع فيهما بأن قام إلى الثالثة، ثم أفسدها أما إذا

أفسدها قبل القيام لا يجب عليه قضاء الأخريين؛ لأنه أفسد قبل الشروع في الشفع الثاني.

وعن أبي يوسف: يقضي اعتباراً للشروع بالنذر وقيد بقوله: «وقعد»؛ لأنه لو لم يقعد وأفسد الأخريين لزمه قضاء أربع إجماعاً.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَقْضِي أَرْبَعاً) وهو احتياط؛ لأنها بمنزلة صلاة واحدة، حتى إن الزوج لو خير امرأته، وهي في الشفع الأول أو أخبرت بشفعة لها، فأتمت أربعاً لا تبطل شفعتها، ولا خيارها كذا في النهاية.

وفي الخجندي والكرخي: إن سلمت على ركعتين، فهي على خيارها، وإن أتمت الأربع بطل خيارها؛ لأن ما زاد على ركعتين صلاة أخرى، وإذا كانت في أربع الظهر الأولى لم يبطل خيارها بانتقالها إلى الشفع الثاني، وإن صلى أربعاً، ولم يقرأ فيهن شيئا أعاد ركعتين عندهما.

وقال أبو يوسف: أربعاً.

وهذه المسألة مبنية على أصلين:

1- أحدهما: أن فساد الشفع الأول بترك القراءة لا يرفع التحريمة ولا يمنع الدخول في الشفع الثاني عندهما.

وقال محمد: يرفع التحريمة، ويوجب فساد الشفع الثاني.

2- وأصل آخر: أن الشفع الأول إذا فسد بترك القراءة، فالشفع الثاني لا يلزمه بمجرد القيام، حتى يأتي في الشفع الثاني بركعة كاملة بقراءة عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: يلزمه بمجرد القيام، وأجمعوا أن الشفع الأول إذا صح يلزمه الشفع الثاني بمجرد القيام، فإذا ثبت هذا.

فيتفرع عليه ثمان مسائل:

1- أحدها: إذا صلى أربعاً ولم يقرأ فيهن شيئاً، فعليه قضاء ركعتين عندهما. وقال أبو يوسف: يقضي أربعاً، فاتفق أبو حنيفة ومحمد من أصلين مختلفين.

أما عند محمد: لما فسد الشفع الأول بترك القراءة ارتفعت التحريمة، ولم يصح الشروع في الثاني، وعند أبي حنيفة لم تفسد التحريمة، إلا أنه لما أفسد الشفع الأول بترك القراءة، فالثاني لا يلزمه بمجرد القيام ما لم يأت بركعة مع القراءة، ولم يوجد.

وعند أبي يوسف: يلزمه بمجرد القيام.

2- والثانية: إذا قرأ في الأوليين لا غير، فعليه قضاء الأخريين بالإجماع؛ لأن الشفع الأول قد تم فلزمه الثاني بمجرد القيام، وأفسده بترك القراءة.

3- والثالثة: إذا قرأ في الأخريين لا غير، فعليه قضاء الأوليين بالإجماع. وهل يكون

الأخريان صلاة؟

عندهما: نعم.

وعند محمد: لا حتى لو اقتدى به إنسان في الشفع الثاني لا يصح اقتداؤه. ولو قهقه لا ينتقض وضوءه.

4- والرابعة: إذا قرأ في إحدى الأوليين، وإحدى الأخريين، فعليه قضاء أربع عندهما.

وقال محمد: ركعتين.

أما أبو يوسف: فيقول: فسد الشفع الأول، والثاني يلزمه بمجرد القيام.

وعند أبي حنيفة: وجد منه ركعة بقراءة ثم فسدت بعد.

5- والخامسة: إذا قرأ في الأوليين، وإحدى الأخريين لزمه قضاء الأخريين بالإجماع؛ لأن الشفع الأول قد صح، والثاني يلزمه بمجرد القيام.

6- والسادسة: إذا قرأ في الأخريين وإحدى الأوليين، فالأوليان فسدتا يلزمه قضاؤهما بالإجماع، والأخريان صلاة عندهما خلافاً لمحمد.

7- والسابعة: إذا قرأ في إحدى الأوليين لا غير، فعليه قضاء ركعتين عندهما.

وقال أبو يوسف: أربع.

8- والثامنة: إذا قرأ في إحدى الأخريين لا غير، فعليه قضاء أربع عندهما.

وقال محمد: ركعتين ولو لم يقرأ في الأوليين، وقرأ في الأخريين، ونوى به قضاء عن الأوليين لا يكون قضاء بالإجماع؛ لأنها صلاة واحدة عقدت بتحريمة واحدة، فلا يكون بعضها قضاء، وبعضها أداء.

قال في النهاية: إذا قرأ في الأوليين لا غير، فعليه قضاء الأخريين بالإجماع؛ لأن التحريمة لم تبطل فصح الشروع في الشفع الثاني، ثم فساده بترك القراءة لا يفسد الشفع الأول. قال: وهذا إذا قعد بينهما. أما إذا لم يقعد فعليه قضاء أربع؛ لأن الفساد في الثاني يسري إلى الأول إذا لم يقعد.

فبان لك من هذه الثمان المسائل أن أربعاً منها مجمع عليها. وهن إذا قرأ في الأوليين لا غير أو في الأوليين وإحدى الأخريين أو في الأخريين لا غير أو في إحدى الأوليين والأخريين، ففي هذه الأربع يقضي ركعتين إجماعاً.

وأربع مختلف فيها: إذا قرأ في إحدى الأخريين لا غير أو في إحدى الأوليين وإحدى الأخريين يقضي أربعاً عندهما وعند محمد ركعتين ولو قرأ في إحدى الأوليين أو لم يقرأ في الكل يقضي ركعتين عندهما وعند أبي يوسف أربعاً.

{مطلب في صلاة النفل جالساً وفي الصلاة على الدابة}

قـوله: (وَيُصَلِّي النَّافِلَةَ قَاعِداً مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى الْقِيَامِ) لقوله عليه السلام: «صلاة القاعـد على النصف من صلاة القائم»[1]، أي في حق الأجر، فإن قيل: هذا الحديث لم يتعرض لصلاة الفرض، ولا لصلاة التطوع، ولا لحالة العذر، ولا لحالة غير العذر فما وجه الاحتجاج به على ما ادعيتموه من جواز صلاة النافلة قاعداً مع القدرة على القيام؟

قـيل: الإجماع منعقد على أن صلاة الفرض قاعداً مع القدرة على القيام لا يجوز، وكذا الإجماع منعقد على أن صلاة المريض العاجز عن القيام قاعداً مساوية لصلاة القائم في الفضيلة، والأجر فلم يبق حينئذ، إلا صلاة التطوع قاعداً بدون العذر، فهو على نصف الأجر من صلاة القائم، وإنما جازت النافلة قاعداً مع القدرة على القيام؛ لأن الصلاة خير موضـوع، وربما يشق عليه القيام، فجاز له تركه كي لا ينقطع عن هذا الخير الموضوع. وقيد بـ«النافلة» احترازاً عن الفرض والوتر.

قال في الهداية: والسنن الرواتب نوافل، يعني يجوز أن يصليها قاعداً مع القدرة على القيام. واختلفوا في كيفية القعود؟

قيل: كيف شاء، والمختار: أنه يقعد كما يقعد في التشهد.

قـوله: (وَإِنِ افْتَتَحَهَا قَائِماً ثُمَّ قَعَدَ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) هذا استحسان.

وعـندهما: لا يجوز إلا من عذر وهو القياس؛ لأن الشروع معتبر بالنذر من حيث إن كل واحد منهما ملزم، ثم من نذر أن يصلي ركعتين قائماً لم يجز له أن يقعد فيهما من غـير عذر، فكذا إذا شرع قائماً لم يجز له أن يقعد فيهما من غير عذر، وله أنه إذا افتتح الـتطوع قاعداً مع القدرة على القيام جاز، فالبقاء أولى بخلاف النذر، فإنه التزمه نصّاً، حـتى لو لم ينص على القيام لا يلزمه القيام عند بعض المشايخ على ما نبين إن شاء الله. والدلـيل علـى التفرقة بين الشروع والنذر، أنه لو نذر أن يصوم متتابعاً، فصام البعض ومرض، فأفطر يلزمه الاستئناف. وفي الشروع لا يلزمه الاستئناف، وكذا إذا نذر أن يحج ماشياً، لزمه ماشياً، ولو شرع فيه ماشياً لم يلزمه المشي كذا هنا.

(1) أخـرجه النسائي في سننه في كتاب قيام الليل وتطوع النهار (باب: فضل صلاة القائم على صلاة القاعـد)، وأخرجه ابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: صلاة القاعد على النصف مـن صـلاة القـائم)، وأخـرج أحمد بن حنبل في مسنده: 6517، 6600، 12759، 14954، 23189، 23289، 24665، 24666، 24667.

فإن قيل: إذا افتتحها هل له أن يقعد؟

عند أبي حنيفة: في الركعة الأولى بعد شروعه قائماً كما له أن يقعد في الثانية: قيل: نعم؛ لأن إطلاق وصفه يدل على الجواز، ولو نذر صلاة ولم يقل قائماً أو قاعداً.

قال بعضهم: هو بالخيار بين القعود والقيام.

وقال بعضهم: يلزمه قائماً؛ لأن إيجاب العبد معتبر بإيجاب الله، وكل ما أوجبه الله من الصلوات أوجبه قائماً.

ولو افتتح التطوع قاعداً ثم بدا له أن يقوم، فقام وصلى ما بقي جاز عندهم جميعاً.

قوله: (وَمَنْ كَانَ خَارِجَ الْمِصْرِ يَتَنَفَّلَ عَلَى دَابَّتِهِ إِلَى أَيِّ جِهَةٍ تَوَجَّهَتْ بِهِ يُومِئُ إِيمَاءً) لأن النافلة خير موضوع مشروع على حسب النشاط غير مختصة بوقت، فلو ألزمناه النزول واستقبال القبلة ينقطع عنه القافلة أو ينقطع هو عن القافلة، وكلاهما ضرر.

قال في المبسوط: لو لم يكن له في التنفل على الدابة من المنفعة إلا حفظ اللسان من فضول الكلام لكان كافياً وقيد بـ«النافلة»؛ لأن المكتوبة لا تجوز على الدابة إلا من عذر، وهو أن يخاف من النزول على نفسه، أو دابته من سبع، أو لص، أو كان في طين، أو ردغة لا يجد على الأرض مكاناً جافّاً، أو كانت الدابة جموحاً، لو نزل لا يمكنه الركوب إلا بمعين، أو كان شيخاً كبيراً، لو نزل لا يمكنه، ولا يجد من يعينه، فتجوز صلاة الفرض في هذه الأحوال كلها على الدابة، ولا يلزمه الإعادة، وكما تسقط الأركان عن الراكب يسقط عنه استقبال القبلة كذا في الفتاوى الردغة بالتحريك والغين المعجمة الماء والطين الوحل الشديد، وكذا الردغة بالتسكين أيضاً، والجمع ردغ ورداغ، والوحل بفتح الحاء الطين الرقيق، وبتسكين الحاء لغة رديئة كذا في الصحاح، والسنن الرواتب نوافل.

وعن أبي حنيفة: ينزل لسنة الفجر؛ لأنها آكد من سائرها، والتقييد بخارج المصر ينفي اشتراط السفر، وينفي الجواز في المصر وحد خارج المصر، قيل: قدر الميل، فإن كان أقل من ذلك لا يجوز، وقيل: قدروه بمصلى العيد، والأصح: أنه مقدر بما يجوز للمسافر القصر فيه، ولو كان في المصر لا يجوز له التنفل على الدابة عندهما.

وقال أبو يوسف: يجوز لهما أن المتنفل، إنما جوز له ذلك؛ لأن بالنزول ينقطع عن القافلة، وهذا المعنى معدوم في المصر.

قوله: «تنفل»: يحترز عن الفرض والوتر، وإنما يجوز له التنفل على الدابة إذا كانت سائرة. أما إذا كانت واقفة، فلا ولو صلى الفرض على بعير قائم لا يسير لا يجوز. ولو

صلى على عجل قائم لا يسير جاز، ولا يشبه الحيوان العيدان، كذا في المنتقى.

والذخيرة: إذا صلى الفرض في شق محمل على دابة وركز تحت المحمل خشبة، حتى صار قرار المحمل عليها جاز.

ولـــو افتتح التطوع خارج المصر راكباً، ثم دخل المصر راكباً بطلت تحريمته، حتى لو قهقه لا وضوء عليه، وهذا عند أبي حنيفة.

وفي المرغيناني: يتمها على الدابة ما لم يبلغ منـــزله.

وقيل: ينـــزل ويتمها نازلاً، ولو افتتح التطوع راكباً ثم نزل يبني، وإن صلى ركعة نازلاً، ثم ركب يستأنف؛ لأن الركوب عمل كثير.

وعند زفر: يبني في الوجهين.

قوله: «إلى أي جهة توجهت به»: فإن صلى إلى غير ما توجهت به الدابة لا يجوز لعدم الضرورة كذا في الفتاوى.

وقوله: «يومئ إيماء»: ويجعل السجود أخفض من الركوع، ولا يجوز للماشي أن يصـــلي أين كان وجهه عندهم جميعاً؛ لأنه فاعل لما ينافي الصلاة بنفسه، فصار كالكلام والأكـــل والشـــرب، وكذا لا يجوز في حالة السباحة؛ لأنه كالمشي وإذا كان على سرج الدابة نجاسة أكثر من قدر الدرهم لا بأس به على ظاهر الرواية.

قال في الفتاوى: يعني إذا كان من لعاب الحمار. أما إذا كان دماً أو عذرة أو بولاً لم يجز، وهو قول محمد بن مقاتل.

وأما في ظاهر الرواية: لم يفصل بينهما وجوز ذلك؛ لأن بناءه على التخفيف.

وفي شرحه: لا تفسد صلاته؛ لأنه غير متصرف في السرج، فأشبه ما إذا كان على الدابة نجاسة، فإنه لا يؤمر بغسلها كذلك هذا.

باب سجود السهو

لمـــا انتهـــى ذكر الأداء من الفرائض والنوافل والقضاء شرع في جبر نقصان ما يـــتمكن فـــيهما جميعاً كما ذكر النوافل بعد أداء الفرائض لكونها جبراً لنقصان تمكن في الفـــرائض، فلهـــذا ذكـــر السهو عقيب النوافل، لكونه جبراً للنقصان المتمكن في الأداء والقضاء والفرائض والنوافل، فكان بعد الجميع.

وهـــو مـــن باب إضافة الشيء إلى سببه، والسهو والنسيان ضد الذكر إلا أن بين السهو والنسيان فرقاً، وهو أن النسيان عزوب الشيء عن النفس بعد حضوره، والسهو قد يكون عما كان الإنسان به عالماً وعما لا يكون عالماً به.

قوله: (سُجُودُ السَّهْوِ فِي الزِّيَادَةِ وَالنُّقْصَانِ) سواء (بَعْدَ السَّلَامِ) وقال الشافعي: قبل السلام فيهما.

وقال مالك: إن كان للنقصان، فقبل السلام، وإن كان للزيادة، فبعد السلام، والخلاف في الأولوية، حتى لو سجد عندنا قبل السلام جاز، إلا أن الأول أولى.

قوله: (يَسْجُدُ سَجْدَتَيْنِ ثُمَّ يَتَشَهَّدُ وَيُسَلِّمُ) فيه إشارة إلى أن سجود السهو يرفع التشهد والسلام، ولكن لا يرفع القعدة؛ لأن الأقوى لا يرتفع بالأدنى بخلاف السجدة الصلبية؛ لأنها أقوى من القعدة، فترفعها.

وقوله: «يسلم»: أي يأتي بالتسليمتين هو الصحيح.

وقال فخر الإسلام: يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه، ولا ينحرف عن القبلة. وهذا خلاف المشهور، ومن عليه سجدتا السهو في الفجر إذا لم يسجد، حتى طلعت الشمس بعدما قعد قدر التشهد سقطتا عنه، وكذا إذا سها في قضاء الفائتة، فلم يسجد، حتى احمرت الشمس. وفي الجمعة إذا خرج وقتها كذا في الفتاوى. ويأتي بالصلاة على النبي والدعاء في قعدة السهو يعني بعد سجود السهو، هو الصحيح؛ لأن الدعاء موضعه آخر الصلاة.

وقال الطحاوي: يدعو في القعدتين جميعاً، ويصلي على النبي فيهما.

ومنهم من قال: عند أبي حنيفة وأبي يوسف: يصلي على النبي في القعدة الأولى، وعند محمد: في الأخيرة.

ولو سلم وعليه سجدتا السهو هل يخرج من الصلاة؟

قال أبو حنيفة وأبو يوسف: يخرج خروجاً موقوفاً، ثم إذا سجد للسهو عاد إلى حرمة الصلاة.

وقال محمد وزفر: سلام من عليه السهو لا يخرجه من حرمة الصلاة.

وفائدته: إذا سلم وعليه سهو، فاقتدى به رجل، فاقتداؤه موقوف عندهما، إن عاد إلى سجود السهو صح اقتداؤه، وإلا فلا، وعند محمد وزفر: يصح اقتداؤه عاد أو لم يعد، ولو قهقه بعد السلام قبل أن يسجد للسهو، فصلاته تامة، وسقط عنه السهو إجماعاً. ولا يجب عليه الوضوء لصلاة أخرى عندهما.

وقال محمد: يجب؛ لأن القهقهة حصلت عنده في حرمة الصلاة. وأجمعوا أنه إذا عاد إلى سجدتي السهو، ثم اقتدى به رجل صح اقتداؤه، وكذا إذا قهقه يجب عليه الوضوء.

قال في الفتاوى: القعدة بعد سجدتي السهو ليست بفرض، وإنما أمر بها ليقع ختم

الصلاة بها، حتى لو قام وتركها لا تفسد صلاته، كذا قال الحلواني.

{مطلب في موجبات سجود السهو}

قوله: (وَالسَّهْوُ يَلْزَمُهُ إِذَا زَادَ فِي صَلَاتِهِ فِعْلاً مِنْ جِنْسِهَا لَيْسَ مِنْهَا) في قوله: «يلزمه»: تصريح بأنه واجب وهو الصحيح؛ لأنه شرع لجبر النقصان، فكان واجبا كالدماء في الحج، وإذا كان واجباً لا يجب إلا بترك واجب، أو بتأخيره، أو بتغيير ركن ساهياً.

وقوله: «من جنسها»: احترز عن غير جنسها كتقليب الحجر ونحوه، فإنه إما أن يكون مكروهاً أو مفسداً. فإن قلت: ما الفائدة في قوله: «ليس منها»؛ إذ من المعلوم أنه إذا زاد في صلاته علم أن الزائد ليس منها. قلت: احترز بذلك عما إذا أطال القيام أو القعود، فإنه زاد فيها فعلاً من جنسها، وهو لا يجب عليه السهو؛ لأنه منها بدليل أن جميع ذلك فرض.

فإن قلت: لم وجب السهو عند الزيادة، وإنما هو لجبر النقصان والزيادة ضد النقصان؟

قلت؛ لأن الزيادة في غير موضعها نقصان ألا ترى أن من اشترى عبداً، وله ست أصابع كان له رده كما لو كان له رده كما لو كان له أربع أصابع.

واعلم أن سجدتي السهو يجبران النقصان ويرضيان الرحمن ويرغمان الشيطان فلهذا هما واجبتان.

قوله: (أَوْ تَرَكَ فِعْلاً مَسْنُوناً) أي فعلاً واجباً عرف وجوبه بالسنة كالقعدة الأولى، أو قام في موضع القعود، أو ترك سجدة التلاوة عن موضعها. وقيد بقوله: «فعلاً»؛ لأنه إذا سها عن الأذكار لا يجب عليه السهو كما إذا سها عن الثناء والتعوذ وتكبيرات الركوع والسجود وتسبيحاتهما، إلا في خمسة مواضع:

1- تكبيرات العيد.

2- والقنوت.

3- والتشهد.

4- والقراءة.

5- وتأخير السلام عن موضعه.

قوله: (أَوْ تَرَكَ قِرَاءَةَ فَاتِحَةِ الْكِتَابِ)؛ لأنها واجبة، وكذا إذا ترك أكثرها؛ لأن للأكثر حكم الكل.

قوله: (أَوِ الْقُنُوتَ)؛ لأنه واجب، وكذا إذا ترك تكبيرة القنوت.

قوله: (أَوِ التَّشَهُّدَ)؛ لأنه واجب.

قــوله: (أَوْ تَكْــبِيرَاتِ الْعِــيدَيْنِ) أو البعض؛ لأنه واجب، وكذا إذا ترك تكبيرة الركوع من صلاة العيد يجب السهو.

ولو قرأ الفاتحة مرتين في الأوليين فعليه السهو؛ لأنه أخر السورة.

ولو قرأ فيهما الفاتحة، ثم السورة، ثم الفاتحة ساهياً لم يجب عليه سهو، وصار كأنه قرأ سورة طويلة.

ولو قرأ الفاتحة في الأخريين مرتين لا سهو عليه.

ولو قرأ في الأخريين الفاتحة والسورة ساهياً لا سهو عليه.

ولــو لم يقرأ الفاتحة في الشفع الثاني لا سهو عليه؛ لأنه مخير فيه إن شاء قرأ، وإن شاء سبح، وإن شاء سكت.

ولو صلى بسورة السجدة فلما سجد قام، فقرأ الفاتحة ساهياً ثم قرأ تتجافى جنوبهم لا سهو عليه، كذا في الواقعات.

قوله: (أَوْ جَهَرَ الإِمَامُ فِيمَا يُخَافِتُ فِيهِ أَوْ خَافَتَ فِيمَا يَجْهَرُ فِيهِ)؛ لأن الجهر في موضــعه، والمخافــتة في موضعها من الواجبات. وإنما قيد بــ«الإمام»؛ لأن المنفرد إذا خافــت فيما يجهر فيه لا سهو عليه إجماعاً؛ لأنه مخير، وإن جهر فيما يخافت فيه. ففيه اختلاف المشايخ:

وفي الكرخي: لا سهو عليه، واختلف في المقدار؟

والأصــح: أنه قدر ما تجوز به الصلاة في الفصلين؛ لأن اليسير من الجهر والإخفاء لا يمكن الاحتراز عنه، ويمكن عن الكثير، وما تصح به الصلاة كثير غير أن ذلك عند أبي حنيفة آية واحدة، وعندهما ثلاث آيات.

وفي النوادر: إذا جهر المنفرد فيما يخافت فيه وجب عليه السهو.

{مطلب فيمن يجب عليه سجود السهو}

قوله: (وَسَهْوُ الإِمَامِ يُوجِبُ عَلَى الْمُؤْتَمِّ السُّجُودَ)؛ لأن متابعة الإمام لازمة.

قــوله: (فَــإِنْ لَــمْ يَسْجُدِ الإِمَامُ لَمْ يَسْجُدِ الْمُؤْتَمُّ)؛ لأنه إذا سجد يصير مخالفاً للإمام، وما التزم الأداء إلا متابعاً.

قــوله: (وَإِنْ سَــهَا الْمُؤْتَمُّ لَمْ يَلْزَمِ الإِمَامَ وَلاَ الْمُؤْتَمَّ السُّجُودُ)؛ لأنه إذا سجد وحده كان مخالفاً لإمامه، وإن تابعه الإمام ينقلب الأصل تبعاً.

قـــوله: (وَمَنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الأُولَى ثُمَّ ذَكَرَ وَهُوَ إِلَى حَالِ الْقُعُودِ أَقْرَبُ) يعني بأن لم يرفع ركبتيه من الأرض.

وفي المبسوط: ما لم يستتم قائماً يعود، وإن استتم لا يعود، وصحح هذا صاحب الحواشي.

قـــوله: (عَادَ فَقَعَدَ وَتَشَهَّدَ)؛ لأن ما قرب إلى الشيء يأخذ حكمه، كفناء المصر، يأخذ حكم المصر في حق صلاة العيد والجمعة، ولم يذكر الشيخ سجود السهو ههنا.

وفي الهداية: الأصح أنه لا يسجد كما إذا لم يقم.

وفي النهاية: المختار: أنه يسجد ووجد بخط المكي رحمه الله الصحيح: أنه يسجد.

قـــوله: (وَإِنْ كَانَ إِلَى حَالِ الْقِيَامِ أَقْرَبَ لَمْ يَعُدْ)؛ لأنه كالقائم معنى: «ويسجد للسهو»؛ لأنه ترك الواجب، فلو عاد هنا بطلت صلاته، كما إذا عاد بعدما استتم قائماً؛ لأن القيام فرض، والقعدة الأولى واجبة، فلا يترك الفرض لأجل الواجب، فإن قيل: يشكل علـــى هـــذا بما إذا تلا آية سجدة، فإنه يترك القيام، وهو فرض، ويسجد للتلاوة، وهي واجبة، فقد ترك الفرض لأجل الواجب. قيل: كان القياس هناك أيضاً أن لا يترك القيام إلا أنه ترك القيام بالأثر، فإنه عليه السلام وأصحابه كانوا يسجدون ويتركون القيام لأجلها. والمعـــنى فيه أن المقصود من سجدة التلاوة إظهار التواضع ومخالفة الكفار، فإنهم كانوا يستكبرون عن السجود، فجوز ترك القيام تحقيقاً لمخالفتهم، وهذا في صلاة الفرض. أما في الـــنفل إذا قام إلى الثالثة من غير قعدة، فإنه يعود ولو استتم قائماً ما لم يقيدها بسجدة كذا في الذخيرة.

قـــوله: (وَإِنْ سَهَا عَنِ الْقَعْدَةِ الأَخِيرَةِ فَقَامَ إِلَى الْخَامِسَةِ رَجَعَ إِلَى الْقَعْدَةِ مَا لَمْ يَسْـــجُدْ وَأَلْغَى الْخَامِسَةَ) أي تركها؛ لأن في رجوعه إلى القعدة إصلاح صلاته، وذلك ممكن ما لم يسجد؛ لأن ما دون الركعة محل للرفض.

قوله: (وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ)؛ لأنه أخر واجباً، وهو القعدة.

قـــوله: (وَإِنْ قَـــيَّدَ الْخَامِسَـــةَ بِسَجْدَةٍ بَطَلَ فَرْضُهُ) يبطل بوضع الجبهة عند أبي يوسف؛ لأنه سجود كامل، وعند محمد برفعها؛ لأن تمام الشيء بآخره، وهو الرفع.

وفائدته: فيما إذا سبقه الحدث في السجود، فرفع رأسه ليتوضأ، فإنه يجوز له البناء عند محمد؛ لأنه لم يؤد جزءاً من الصلاة مع الحدث.

وعـــند أبي يوسف: لا يجوز له البناء؛ لأنه قد حصل جزء من الصلاة مع الحدث وهو السجود، فلا يجوز له البناء، والمختار: قول محمد

قوله: (وَتَحَوَّلَتْ صَلاتُهُ نَفْلاً) هذا عندهما.

وقال محمد: لا تتحول نفلاً، بل تبطل قطعاً؛ لأن الفريضة إذا فسدت بطلت التحريمة، وإذا بطلت عنده لا يضم إليها أخرى قال: لأنها لو لم تبطل تصير تطوعاً، وترك القعدة على رأس الركعتين في التطوع مفسد عنده. وأما عندهما، فترك القعدة على رأس الركعتين في التطوع لا يفسد، فبقيت التحريمة، فيضيف إليها أخرى، حتى يصير متنفلاً بست.

قوله: (وَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَضُمَّ إِلَيْهَا رَكْعَةً سَادِسَةً) فيه إشارة إلى الوجوب.

وفي المبسوط قال: وأحب إلي أن يشفع الخامسة؛ لأن النفل شرع شفعاً لا وتراً. وهذا في سائر الصلوات إلا في العصر، فإنه لا يضم إليها؛ لأنه يكون تطوعاً قبل المغرب، وذلك مكروه.

وفي قاضيخان: إلا الفجر، فإنه لا يضيف إليها؛ لأن التنفل قبلها وبعدها مكروه، فإن اقتدى به إنسان في هاتين الركعتين، أعني الخامسة والسادسة يلزمه ست ركعات عندهما؛ لأن الكل صار نفلاً.

وعند محمد: لا يلزمه شيء؛ لأنه قد انقطع الإحرام حين فسد الفرض، ولو لم يضم إليها ركعة سادسة لا شيء عليه؛ لأنه مظنون والمظنون غير مضمون، ولكن الأفضل الضم، ثم إذا ضم هل يسجد للسهو عندهما: الأصح لا يسجد؛ لأن النقصان بالفساد لا يجبر بالسجود، كذا ذكره التمرتاشي.

قوله: (وَإِنْ قَعَدَ فِي الرَّابِعَةِ قَدْرَ التَّشَهُّدِ ثُمَّ قَامَ إِلَى الْخَامِسَةِ وَلَمْ يُسَلِّمْ يَظُنُّهَا الْقَعْدَةَ الأُولَى عَادَ إِلَى الْقُعُودِ مَا لَمْ يَسْجُدْ فِي الْخَامِسَةِ وَيُسَلِّمُ وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ)؛ لأن التسليم في حالة القيام غير مشروع في الصلاة المطلقة، فإن سلم قائماً لا تفسد صلاته، ولو عاد لا يعيد التشهد.

قوله: (فَإِنْ قَيَّدَ الْخَامِسَةَ بِسَجْدَةٍ ضَمَّ إِلَيْهَا رَكْعَةً أُخْرَى وَقَدْ تَمَّتْ صَلاتُهُ) فإن قلت: هل ضم الأخرى على الإيجاب أم على الاستحباب؟

قلت: ذكر في الأصل ما يدل على الوجوب، فإنه قال: وعليه أن يضم، وكلمة «على» للإيجاب. ثم إذا أضاف إليها أخرى، فإنه يتشهد ويسلم، ويسجد للسهو؛ لأنه ترك لفظة السلام، وكان القياس أن لا يجب عليه سجود السهو؛ لأن سهوه وقع في الفرض، وقد انتقل منه إلى النفل، ومن سها في صلاة لم يجب عليه أن يسجد في صلاة أخرى، إلا أن الأول استحسان.

ووجهه: أن انتقاله إلى النفل بناء على التحريمة الأولى، فيجعل في حق السهو كأنهما في صلاة واحدة، فإن اقتدى به أحد في هاتين الركعتين لزمه أن يقضي ستاً عند محمد قال في الوجيز: وهو الأصح؛ لأن إحرام الفرض لما لم ينقطع عنده صار المقتدي شارعاً في الكل، فلزمه ما أدى الإمام بهذه التحريمة. وقد أدى ستاً وعندهما يلزمه ركعتان؛ لأنه اقتدى به في النفل بعد خروجه من الفرض فإن أفسد المقتدي لا قضاء عليه عند محمد: اعتباراً بالإمام، وعندهما يقضي ركعتين، وهو الصحيح، وعليه الفتوى.

قوله: (وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ) وهذا السجود للنقص المتمكن في النفل عند أبي يوسف لدخوله فيه لا على الوجه المشروع.

وعند محمد: للنقص المتمكن في الفرض وهو خروجه منه على غير الوجه المشروع.

وفائدته: فيمن اقتدى به، فعند أبي يوسف: على المقتدي قضاء ركعتين؛ لأنه قد استحكم خروجه عن الفرض وإنما النقصان في النفل.

وعند محمد: يقضي ستاً؛ لأنه المؤدى بهذه التحريمة.

قوله: (وَقَدْ تَمَّتْ صَلَاتُهُ وَالرَّكْعَتَانِ لَهُ نَافِلَةٌ) ولا ينوبان عن سنة الظهر على الصحيح؛ لأنهما مظنونتان، والمظنون ناقص.

قوله: (وَمَنْ شَكَّ فِي صَلَاتِه فَلَمْ يَدْرِ أَثْلَاثاً صَلَّى أَمْ أَرْبَعاً وَكَانَ ذَلكَ أَوَّلَ مَا عَرَضَ لَهُ اسْتَأْنَفَ الصَّلَاةَ وَإِنْ كَانَ الشَّكُّ يَعْرِضُ لَهُ كَثِيراً بَنَى عَلَى غَالِبِ ظَنِّه إِنْ كَانَ لَهُ ظَنٌّ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ ظَنٌّ بَنَى عَلَى الْيَقِينِ) الشك: تساوي الأمرين لا مزية لأحدهما على الآخر.

والظن: تساوي الأمرين، وجهة الصواب أرجح.

والوهم: تساوي الأمرين وجهة الخطأ أرجح.

قوله: «أول ما عرض له»: قيل في عمره، وقيل: في الصلاة.

وقال شمس الأئمة: معناه لم يكن السهو من عادته.

وفائدته: إذا سها في صلاته أول مرة، واستقبل، ثم وقف سنين، ثم سها على قول شمس الأئمة يستأنف؛ لأنه لم يكن من عادته، وإنما حصل عليه مرة واحدة، والعادة إنما هي من المعاودة، وعلى العبارتين الأوليين يجتهد في ذلك.

قوله: «بنى على اليقين»: وهو الأقل. والله تعالى أعلم.

باب صلاة المريض

إنما ذكره عقيب السهو؛ لأن كلاً منهما من العوارض، إلا أن السهو أكثر، فكان أهم؛ لأنه يتناول صلاة الصحيح والمريض، فقدمه عليه لشدة مساس الحاجة إلى بيانه.

ثم إضافته إضافة الفعل إلى فاعله كقيام زيد.

قوله: (إِذَا تَعَذَّرَ عَلَى الْمَرِيضِ الْقِيَامُ صَلَّى قَاعِداً يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ) اختلفوا في حد المرض الذي يبيح له الصلاة قاعداً؟

فقيل: أن يكون بحال إذا قام سقط من ضعف أو دوران الرأس.

والأصح: أن يكون بحيث يلحقه بالقيام ضرر، وإذا كان قادراً على بعض القيام دون تمامه أمر بأن يقوم مقدار ما يقدر، فإذا عجز قعد، حتى لو قدر أن يكبر قائماً للتحريمة، ولم يقدر على القيام، يعني للقراءة أو كان يقدر على القيام لبعض القراءة دون تمامها، فإنه يؤمر أن يكبر قائماً، ويقرأ ما يقدر عليه قائماً، ثم يقعد إذا عجز.

فقوله: «إذا تعذر عليه القيام»: يعني جميعه، وإن قدر عليه متكئاً لا يجزئه غيره، فيقوم متكئاً.

قوله: «صلى قاعداً»: يعني يقعد كيف تيسر عليه، وإن قدر على القعود مستنداً إلى حائط أو إلى إنسان، فإنه يجب عليه كذلك، ولا يجزئه مضطجعاً كذا في النهاية.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ أَوْمَأَ إِيمَاءً) أومأ بالهمزة.

قوله: (وجعل السجود أخفض من الركوع)؛ لأن الإيماء قام مقامهما، فأخذ حكمهما.

قوله: (ولا يرفع إلى وجهه شيئا يسجد عليه) فإن رفع إن وجد الإيماء جاز، ويكون مسيئاً وإلا فلا، ولو كان بجبهته قروح لا يستطيع السجود عليها لم يجزه الإيماء، وعليه أن يسجد على أنفه لا يجزئه غير ذلك.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ اسْتَلْقَى عَلَى ظَهْرِهِ وَجَعَلَ رِجْلَيْهِ إِلَى الْقِبْلَةِ يُومِئُ لِلرُّكُوعِ وَالسُّجُودُ) يعني بعد أن توضع وسادة تحت رأسه، حتى يتمكن من الإيماء؛ لأن الاستلقاء يمنع الإيماء من الأصحاء، فكيف من المرضى، فإن صلى مضطجعاً، فنام فيها انتقض وضوءه، كذا في الوجيز.

قوله: (وَإِنْ اسْتَلْقَى عَلَى جَنْبِهِ وَوَجْهِهِ إِلَى الْقِبْلَةِ وَأَوْمَأَ جَازَ) يعني على جنبه الأيمن، ويجعل رأسه من جهة المشرق، إلا أن الأول أولى، فإن لم يستطع الاستلقاء على جنبه الأيمن، فعلى جنبه الأيسر.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الإِيمَاءَ بِرَأْسِهِ أَخَّرَ الصَّلاَةَ) فيه إشارة إلى أنها لا تسقط إذا بلغ إلى هذه الحالة، وإن كان أكثر من يوم وليلة إذا كان مفيقاً، وهو الصحيح؛ لأنه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المغمى عليه، كذا في الهداية.

قال قاضيخان: في ظاهر الرواية تسقط إذا كان أكثر من يوم وليلة؛ لأن مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب؛ لأن محمداً ذكر في النوادر: من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلاة عليه، فثبت أن مجرد العقل لا يكفي.

وقيل: إن هذه المسألة على أربعة أوجه:

إن دام به المرض أكثر من يوم وليلة وهو لا يعقل لا يقضي إجماعاً.

وإن كان أقل من يوم وليلة، وهو يعقل قضى إجماعاً.

وإن كان أكثر وهو يعقل أو أقل وهو لا يعقل، ففيه اختلاف المشايخ؟

منهم من قال: يلزمه القضاء، وهو اختيار صاحب الهداية.

ومنهم من قال: لا يلزمه وهو اختيار البزدوي الصغير وقاضيخان.

قوله: (وَلاَ يُومِئُ بِعَيْنَيْهِ وَلاَ بِقَلْبِهِ وَلاَ بِحَاجِبَيْهِ) وقال زفر: يومئ بقلبه، فإذا صح أعاد.

وقال الحسن: يومئ بحاجبيه وقلبه ويعيد.

وقال الشافعي: يومئ بعينيه، فإذا زال العذر أعاد.

قوله: (فَإِنْ قَدَرَ عَلَى الْقِيَامِ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ لَمْ يَلْزَمْهُ الْقِيَامُ وَيُصَلِّي قَاعِداً يُومِئُ إِيمَاءً) فإن أومأ قائماً جاز، كذا في المحيط.

وفي الفتاوى: إذا أراد أن يومئ للركوع أومأ قائماً، ويومئ للسجود قاعداً، والأفضل هو الإيماء قاعداً بالكل.

وفي الواقعات: إذا أومأ للسجود قائماً لا يجزئه وللركوع يجزئه.

قوله: (فَإِنْ صَلَّى الصَّحِيحُ بَعْضَ صَلاَتِه قَائماً وَحَدَثَ به عُذْرٌ يَمْنَعُهُ الْقِيَامُ أَتَمَّهَا قَاعِداً يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ أَوْ يُومِئُ إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ أَوْ مُسْتَلْقِياً إِنْ لَمْ يَسْتَطِعِ الْقُعُودَ)؛ لأن في ذلك بناء الأدنى على الأعلى.

قوله: (وَمَنْ صَلَّى قَاعِداً يَرْكَعُ وَيَسْجُدُ لِمَرَضٍ بِهِ ثُمَّ صَحَّ بَنَى عَلَى صَلاَتِهِ قَائماً) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأن من أصلهما أن القاعد يؤم القائم، فكذا يجوز أن يبني الإنسان في حق نفسه صلاة القائم على تحريمة القاعد.

وقال محمد: يستقبل؛ لأن من أصله أن القائم لا يصلي خلف القاعد، فكذا لا يبني

في حق نفسه.

قــوله: (وَإِنْ صَلَّى بَعْضَ صَلاَتِهِ بِإِيمَاءٍ ثُمَّ قَدَرَ عَلَى الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ اسْتَأْنَفَ الصَّــلاَةَ) هذا إذا قدر على ذلك بعدما ركع وسجد. أما إذا قدر بعد الافتتاح قبل الأداء صح له البناء، كذا في جوامع الفقه.

وقــال زفــر: يبني في الوجهين على أصله في الاقتداء؛ لأن عنده يجوز أن يقتدي الراكع بالمومئ.

قوله: (وَمَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ خَمْسَ صَلَوَاتٍ فَمَا دُونَهَا قَضَاهَا إِذَا صَحَّ) وإن فاته بالإغماء أكثر من ذلك لم يقض الأعذار أنواع ممتدة جداً كالصبا، وتسقط به العبادات كلها، وقاصر جداً كالنوم، لا يسقط به شيء من العبادات ومتردد بينهما، وهو الإغماء، فإن امتد ألحق بالممتد جداً، وإن لم يمتد ألحق بالقاصر جداً، حتى يوجب القضاء. وامتداده: أن يزيد على يوم وليلة؛ لأنه عند ذلك تدخل الفائتة في حيز التكرار، وفي إيجاب قضاء ذلك حرج، وهو مرفوع بقوله تعالى: ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1]، والجنون كالإغماء على الأظهر.

ولو شرب الخمر، فذهب عقله أكثر من يوم وليلة لا يسقط القضاء.

وإن أكل البنج، فأغمي عليه: قال محمد: يسقط عنه القضاء متى كثر.

وقــال أبو حنيفة: يلزمه القضاء، فمحمد اعتبر البنج بالإغماء، وأبو حنيفة اعتبره بالخمر.

وإن أغمــي عليه بسبب الفزع من آدمي أو سبع أكثر من يوم وليلة لا قضاء عليه بالإجماع.

قوله: (وَإِنْ فَاتَهُ بِالإِغْمَاءِ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَقْضِ) المعتبر عندهما في الزيادة على اليوم والليلة بالساعات، وعند محمد بالأوقات، أي من حيث الصلوات فما لم تصر الصلاة ستاً لا يسقط القضاء عنده.

وفائدتــه: إذا أغمي عليه عند الصحوة، ثم أفاق من الغد قبل الزوال بساعة، فهذا أكثر من يوم وليلة، من حيث الساعات، فلا قضاء عليه عندهما.

وعند محمد: عليه القضاء؛ لأن الصلوات لم تزد على خمس. والله تعالى أعلم.

---

(1) سورة الحج: 78.

باب سجود التلاوة

هـــذا من باب إضافة الشيء إلى سببه، ويقال: إضافة الحكم إلى السبب، فالتلاوة سبب بلا خلاف.

ووجـــه المناسبة: أن المريض إذا صلى، فقد انقاد لأمر الله، وفي التلاوة إذا سجد فقد انقاد أيضاً لأمر الله. وفي إضافة السجود إلى التلاوة إشارة إلى أنه إذا كتبها أو هجاها لا يجب عليه السجود.

قوله: (سُجُودُ التِّلَاوَةِ فِي الْقُرْآنِ أَرْبَعَ عَشَرَةَ سَجْدَةً إِلَى آخِرِهِ) اعلم أن بالقرآن أربع عشرة سجدة: سبعة منها فريضة، وثلاث منها واجب، وأربع منها سنة، في آخر الأعراف فرض؛ والرعد فرض؛ والنحل فرض؛ وبني إسرائيل فرض؛ ومريم فرض؛ والأولى في الحج فرض؛ والفرقان واجبة؛ والنمل سنة، وآلم تنـــزيل واجبة، وص فرض، وحم السجدة واجبة؛ والنجم سنة؛ وإذا السماء انشقت سنة؛ واقرأ سنة، فموضع السجود من ص ﴿ حُسۡنُ ٱلۡمَـَٔابِ ﴾ [1]؛ وفي حم السجدة ﴿ لَا يَسۡـَٔمُونَ ﴾ [2].

وهل تجب السجدة بشرط قراءة جميع الآية، أم بعضها؟

الصحيح: أنه إذا قرأ حرف السجدة وقبله كلمة وبعده كلمة وجب السجود وإلا فلا.

وقيل: لا يجب إلا أن يقرأ أكثر آية السجدة، ولو قرأ آية السجدة كلها إلا الحرف الذي في آخرها لا يجب عليه السجود.

والمستحب الجهر بآية السجدة إذا كانت الجماعة متهيئين للصلاة، وإلا فالإخفاء أفضل، وإن تلا بالفارسي لزم السامع، وإن لم يفهم عند أبي حنيفة.

وعندهما: لا يلزمه، إلا إذا فهم. وروي أنه رجع إلى قولهما، وعليه الاعتماد، وإن قرأها بالعربية وجب على السامع فهم أو لم يفهم إجماعاً، وفي الحج سجدة واحدة سجدة عندنا وهي الأولى.

وعند الشافعي سجدتان، وسجدة ص عندنا تلاوة، وعنده سجدة شكر، فلا يسجدها عنده، إذا تلاها في الصلاة، أما السجدة الثانية من الحج، فليست عندنا سجدة تلاوة؛ لأنها مقرونة بالركوع، وذلك أمر بالصلاة دون السجدة.

---

(1) سورة آل عمران:14.

(2) سورة فصلت:38.

قوله: (وَالسُّجُودُ وَاجِبٌ فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ) يعني عملاً لا اعتقاداً، ويجب على التراخي لا على الفور.

وقال مالك والشافعي: سنة.

قوله: (عَلَى التَّالِي وَالسَّامِعِ) سواء قصد سماع القرآن، أو لم يقصد كان التالي طاهراً، أو محدثاً، أو جنباً، أو حائضاً، أو نفساء، أو كافراً، أو صبياً، أو سكراناً، فذلك كله يوجب على السامع السجود.

وقيل: يشترط أن يكون الصبي يعقل، ولو سمعها من نائم، أو مغمى عليه، أو مجنون، ففيه روايتان: أصحهما: لا يجب.

وفي الفتاوى: إذا سمعها من مجنون يجب، وكذا من النائم الأصح الوجوب أيضاً. وهل يجب على النائم؟

فيه روايتان: ولو كان السامع ممن لا تجب عليه الصلاة كالحائض والنفساء والصبي والمجنون والكافر لا يجب عليهم سواء تلوا، أو سمعوا، ولو تلاها وهو أصم يجب عليه، ولو تلاها ثم سمعها من آخر، أو سمعها، ثم تلاها وهو في مجلس واحد لم يجب عليه إلا سجدة واحدة إذا لم يتغير المجلس، وإن سمعها من الصدى لم يجب عليه شيء.

قوله: (وَإِذَا تَلاَ الإِمَامُ آيَةَ سَجْدَةٍ سَجَدَهَا وَسَجَدَ الْمَأْمُومُ مَعَهُ) سواء سمعها منه أم لا، وسواء كان في صلاة الجهر، أو المخافتة، إلا أنه يستحب أن لا يقرأها في صلاة المخافتة، فإن سمعها رجل خارج الصلاة، ثم دخل مع الإمام في تلك الركعة بعد سجود الإمام لها لم يجب عليه سجود، وإن أدركه في الركعة الثانية، أو الثالثة لم يجب عليه أيضاً عند أبي يوسف خلافاً لمحمد. ونظيره: لو أدرك الإمام في الركعة الثالثة من الوتر في الركوع في رمضان يصير مدركاً للقنوت، حتى لا يأتي به في الركعة الأخيرة، ولو سمعها من الإمام أجنبي ليس معهم في الصلاة، ولم يدخل معهم في الصلاة لزمه السجود؛ لأنه قد صح له السماع، وهو ممن يصح منه السجود كذا في شرحه.

قوله: (وَإِنْ تَلاَ الْمَأْمُومُ لَمْ يَلْزَمِ الإِمَامُ وَلاَ الْمُؤْتَمُّ السُّجُودَ) يعني لا في الصلاة ولا بعد الفراغ منها عندهما.

وقال محمد: يلزمهم بعد الفراغ؛ لأن السبب قد تقرر ولا مانع بخلاف حالة الصلاة؛ لأنه يؤدي إلى خلاف موضوع الإمامة أو التلاوة؛ لأن التالي كالإمام للسامع في سجود التلاوة.

ومعنى قولنا: خلاف موضوع الإمامة، وذلك على تقدير أن يسجد التالي أولاً،

فيتابعه الإمام، فينقلب التابع متبوعاً، والمتبوع تبعاً، وإن لم يتابعه الإمام كان مخالفاً لإمامه أيضاً.

ومعنى قولنا: أو التلاوة أي على تقدير أن يسجد الإمام أولاً، فيتابعه التالي. وهذا خلاف موضوع سجدة التلاوة، فإن التالي إمام السامعين، فينبغي أن يتقدم سجود التالي، قـــال عليه السلام: «للتالي كنت إمامنا لو سجدت لسجدنا»[1]، قاله لرجل تلا عنده آية سجدة، فلم يسجد، ولهما أن المقتدي محجور عليه عن القراءة لنفاذ تصرف الإمام عليه؛ لأن قراءة الإمام له قراءة لقوله عليه السلام: «من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة»[2]،

(1) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (379/1): حدثنا أبو خالد الأحمر عن بن عجلان عن زيد بن أسلم أن غلاماً قرأ عند النبي صلى الله عليه وسلم السجدة، فانتظر الغلام النبي صلى الله عليه وسلم أن يسجد فلما لم يسجد، قال يا رسول الله! أليس في هذه السورة سجدة؟ قال: بلى ولكنك كنت أمامنا فيها فلو سجدت لسجدنا.

(2) قال النبي صلى الله عليه وسلم: «من كان له إمام، فقراءة الإمام له قراءة». قلت روي من حديث جابـــر بـــن عبد الله، ومن حديث بن عمر، ومن حديث الخدري، ومن حديث أبي هريرة، ومن حديث بن عباس.

فحـــديث جابر، أخرجه ابن ماجه في «سننه» عن جابر الجعفي عن أبي الزبير عن جابر، قال: قال رســـول الله صـــلى الله عليه وسلم: «من كان له إمام، فإن قراءة الإمام له قراءة»، انتهى. وجابر الجعفـــي مجروح، روي عن أبي حنيفة أنه قال: ما رأيت أكذب من جابر الجعفي، ولكن له طرق أخـــرى، وهـــي وإن كانت مدخولة، ولكن يشد بعضها بعضاً، فمنها ما رواه محمد بن الحسن في «موطـــئه»، أخبرنا الإمام أبو حنيفة حدثنا أبو الحسن موسى بن أبي عائشة عن عبد الله بن شداد عـــن جابـــر عـــن النبي صلى الله عليه وسلم، قال: «من صلى خلف الإمام، فإن قراءة الإمام له قـــراءة»، انتهـــى. ورواه الـــدارقطني في «سننه» وأخرجه هو، ثم البيهقي عن أبي حنيفة مقروناً بالحســـن بـــن عمـــارة، وعن الحسن بن عمارة، وحده بالإسناد المذكور، قال الدارقطني: وهذا الحـــديث لم يسنده عن جابر بن عبد الله غير أبي حنيفة. والحسن بن عمارة، وهما ضعيفان، وقد رواه ســـفيان الثوري وأبو الأحوص، وشعبة، وإسرائيل، وشريك، وأبو خالد الدالاني، وسفيان بن عييـــنة، وجرير بن عبد الحميد، وغيرهم عن موسى بن أبي عائشة عن عبد الله بن شداد عن النبي صـــلى الله علـــيه وســـلم مرسلاً، وهو الصواب، انتهى. وقال البيهقي في «المعرفة». وقد روى الســـفيانان هـــذا الحديث، وأبو عوانة، وشعبة، وجماعة من الحفاظ عن موسى بن أبي عائشة، فلم يسندوه عن جابر، ورواه عبد الله بن المبارك أيضاً عن أبي حنيفة مرسلاً، وقد رواه جابر الجعفي، وهو متروك، وليث بن أبي سليم، وهو ضعيف عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً، ولم يتابعهما عليه إلا مـــن هو أضعف منهما، ثم قال: أخبرنا أبو عبد الله الحافظ، قال: سمعت سلمة بن محمد الفقيه، يقـــول: سألت أبا موسى الرازي الحافظ عن حديث: «من كان له إمام، فقراءة الإمام له قراءة»، فقال: لم يصح عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه شيء، إنما اعتمد مشايخنا فيه على الروايات عن =

وذلـك دلـيل الولاية عليه، والولاية دليل الحجر عليه؛ ولأن الشارع منعه عن القراءة، والمحجـور لا حكـم لتصـرفه بخـلاف ما إذا سمعها من الجنب والحائض؛ لأنهما ليسا بمحجورين، بل منهيين والتصرفات المنهي عنها يعتد بها، ويعتبر حكمها.

قوله: (وَإِنْ سَمِعُوا وَهُمْ فِي الصَّلَاةِ آيَةَ سَجْدَةٍ مِنْ رَجُلٍ لَيْسَ مَعَهُمْ فِي الصَّلَاةِ لَـمْ يَسْجُدُوهَا فِي الصَّلَاةِ)؛ لأنها ليست بصلاتية، فيكون إدخالها فيها منهياً عنه، وهي وجبت كاملة، فلا تتأدى بالمنهي.

قوله: (وَسَجَدُوهَا بَعْدَ الصَّلَاةِ) لصحة التلاوة من غير حجر.

قـوله: (فَإِنْ سَجَدُوهَا فِي الصَّلَاةِ لَمْ تُجْزِهِمْ) لنقصانها، يعني أنها ناقصة لمكان النهي، فلا يتأدى بها الكامل؛ ولأنها ليست بصلاتية وغير الصلاتية، لا يؤدى في الصلاة، فيمكن النقصان بأدائها في الصلاة، وما وجب بصفة الكمال لا يتأدى بالناقص.

قوله: (وَلَمْ تَفْسُدْ عَلَيْهِمْ الصَّلَاةُ)؛ لأنها من أفعال الصلاة.

وفي النوادر: تفسد، وهو قول محمد، والأول: قولهما، وهو الأصح.

ولو قرأ آية السجدة التي سمعها من الأجنبي في الصلاة قبل فراغه منها سجدها في الصلاة، وأجزأته عنهما جميعاً.

ولـو قرأ الإمام آية سجدة فسمعها رجل ليس معهم في الصلاة، فدخل معه بعدما سجدها الإمام لم يكن عليه أن يسجدها؛ لأنه صار مدركاً لها بإدراك الركعة.

قال في النهاية: هذا إذا أدرك الإمام في آخر تلك الركعة، التي تلا فيها السجدة. أما إذا أدركـه في الركعة الثانية لم يصر مدركاً للركعة، التي قبلها ولا ما تعلق بها من القراءة والسجدة، فيلزمه أن يسجدها خارج الصلاة.

وقيل: تصير صلاتية، فلا تلزمه خارج الصلاة. وأما إذا لم يدخل معه في الصلاة، فإنه يجب عليه أن يسجدها لتحقق السبب.

قـوله: (وَمَنْ تَلَا آيَةَ سَجْدَةٍ فَلَمْ يَسْجُدْهَا حَتَّى دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ فَتَلَاهَا وَسَجَدَ أَجْـزَأَتْهُ السَّـجْدَةُ عَنِ التِّلَاوَتَيْنِ)؛ لأن الثانية أقوى؛ لكونها صلاتية، فاستتبعت الأولى، وكونها سابقاً لا ينافي التبعية كسنة الظهر الأولى للظهر.

=

علي وابن مسعود، وغيرهما من الصحابة. قال أبو عبد الله الحافظ: أعجبني هذا لما سمعته، فان أبا موسى أحفظ من رأينا من أصحاب الرأي على أديم الأرض، انتهى.

انظر للتفصيل: نصب الراية (1/6-14).

وفي النوادر: يسجد أخرى بعد الفراغ؛ لأن للأولى قوة السبق فاستويا.

قلنا: للثانية قوة اتصال السجدة بالتلاوة، فترجحت على الأولى، فاستتبعتها. وهذا إذا دخل في الصلاة قبل أن يتبدل المجلس. أما إذا تبدل لم يجزه سجدة الصلاة عن التلاوتين، وهذا الذي ذكره الشيخ هو رواية كتاب الصلاة.

وفي النوادر: ولا يسقط ما وجب خارج الصلاة، بل يسجدها بعد الصلاة؛ لأنه حين اشتغل بالصلاة تبدل المجلس، كما لو اشتغل بالأكل، ولا يمكن جعل الأولى تبعاً؛ لأن السابق لا يكون تبعاً للاحق، ولا يمكن جعل الثانية تبعاً؛ لأنها أقوى، فوجب اعتبار كل واحد سبباً، فالصلاتية تؤدى فيها، والأولى تؤدى بعد الفراغ من الصلاة، إلا أن الأول هو الظاهر؛ لأن المتلو آية واحدة، والمكان واحد، والثانية أكمل؛ لأن لها حرمتين حرمة التلاوة وحرمة الصلاة، ثم على رواية كتاب الصلاة في قوله أجزأته السجدة عن التلاوتين، فلو لم يسجدها في الصلاة، حتى فرغ منها سقطت عنه السجدتان جميعاً.

وفي رواية النوادر: ما وجب خارج الصلاة لا يسقط.

قوله: (وَإِنْ تَلاَهَا فِي غَيْرِ الصَّلاَةِ فَسَجَدَ لَهَا ثُمَّ دَخَلَ فِي الصَّلاَةِ فَتَلاَهَا سَجَدَ لَهَا وَلَمْ تُجْزِهِ السَّجْدَةُ الأُولَى)؛ لأن الصلاة أقوى، فلا تنوب الأولى عنها.

ولو تلا آية سجدة في الصلاة فسجدها، ثم سلم وأعاد تلك الآية، فعليه أن يسجد أخرى.

وفي نوادر الصلاة: لا يجب عليه أخرى، ووفق أبو الليث بينهما، فقال: إذا تكلم بعد السلام تجب عليه سجدة أخرى؛ لأن الكلام يقطع حكم المجلس وإن لم يتكلم لا يجب عليه أخرى، وهذا هو الصحيح.

ولو قرأ آية سجدة في الركعة الأولى فسجد، ثم قام فأعادها في تلك الركعة ثانياً لم يلزمه أخرى بالإجماع، وإن أعادها في الركعة الثانية يلزمه أخرى عند محمد، وهو استحسان.

وعند أبي يوسف: تكفيه الأولى، وهو القياس؛ لأن التحريمة تجمع أفعال الصلاة، فيصير كلها كالمحل الواحد، ولمحمد أن السجود من موجب التلاوة، وكل ركعة تتعلق بها تلاوة، ولا تنوب عنها تلاوة في غيرها، فكذا يتعلق بها سجود، ولا ينوب عنه سجود في غيرها.

قال في الفتاوى: هذا الاختلاف إذا كانت الصلاة بركوع وسجود. أما إذا صلى بالإيماء لا يجب أخرى، وكذا لو أعادها في الثالثة والرابعة.

قوله: (وَمَنْ كَرَّرَ تِلاَوَةَ سَجْدَةٍ وَاحِدَةٍ فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ أَجْزَأَتْهُ سَجْدَةٌ وَاحِدَةٌ) والأصل: أن مبنى السجدة على التداخل دفعاً للحرج، فإذا تلا آية سجدة فسجد، ثم قرأ تلك الآية في ذلك المجلس مراراً يكفيه تلك السجدة عن التلاوات الموجودة بعد السجدة.

وقوله: «في مجلس واحد»: احتراز عما إذا تبدل المجلس، والتبديل يكون حقيقة ويكون حكماً، فالحقيقة ظاهر، والحكم كما إذا كان في مجلس بيع، فانتقل إلى مجلس نكاح، أو أكل كثيراً، أو شرب كثيراً، أو هو في مكانه، أو أرضعت المرأة ولدها، أو امتشطت، أو اشتغل بالحديث، أو عمل عملاً يعلم أنه قاطع لما قبله، فإنه يقطع حكم المجلس. وأما إذا كان العمل قليلاً كما إذا أكل لقمة، أو لقمتين، أو شرب جرعة، أو جرعتين، أو تكلم كلمة، أو كلمتين، أو خطا خطوة، أو خطوتين، فإنه لا يقطع المجلس. وإنما يختلف المجلس بالأكل، حتى يشبع، أو بالشرب حتى يروى، أو بالعمل والكلام حتى يكثر كذا قال التمرتاشي. وإن اشتغل بالتسبيح، أو التهليل، أو القراءة، لا ينقطع حكم المجلس.

ولو قرأها وهو قاعد فقام، أو قائم فقعد، أو نام قاعداً لا يقطع حكم المجلس.

ولو قرأها ثم ركب على الدابة، ثم نزل قبل السير لم ينقطع أيضاً.

ولو قرأها فسجد ثم قرأ القرآن بعد ذلك طويلاً، ثم أعاد تلك السجدة لا يجب عليه أخرى.

ولو قرأها مراراً في الدوس، أو تسدية الثوب، أو دوران الرحا يتكرر الوجوب، وهو الصحيح للاحتياط، وكذا المنتقل من غصن إلى غصن يتكرر به الوجوب في الأصح.

ولو قرأها في المسجد الجامع في زاوية، ثم تلاها في زاوية أخرى منه كفته سجدة واحدة؛ لأن المسجد مع تباعد أطرافه يجعل كبقعة واحدة في حق الصلاة، فأولى أن يكون كذلك في حق السجدة؛ لأنها دونها.

ولو تلاها في السباحة يتكرر الوجوب، وقيل: إن كان في حوض صغير لا يتكرر، وإن قرأها وهو ماش يلزمه لكل قراءة سجدة؛ لأن المكان قد اختلف، وإن قرأها في البيت، أو في السفينة سائرة كانت، أو واقفة كفته سجدة واحدة بخلاف الدابة إذا كررها عليها، وهي تسير إن كان في الصلاة كفته سجدة واحدة، وإن كان في غير الصلاة تكرر عليه الوجوب.

ولو قرأها في مكان ثم قام فركب الدابة، ثم قرأها مرة أخرى قبل أن يسير، فعليه سجدة واحدة يسجدها على الأرض، ولو سارت ثم تلاها يلزمه سجدتان، وكذا إذا قرأها راكباً، ثم نزل قبل أن يسير، فقرأها فعليه سجدة واحدة يسجدها على الأرض.

ولــو قرأ آية سجدة في الصلاة فسجد لها، ثم فسدت صلاته وجب عليه قضاؤها ولا يجب عليه إعادة السجدة.

والمرأة إذا قرأت آية السجدة في صلاتها فلم تسجد لها حتى حاضت سقطت عنها.

ولــو سمع سجدة من رجل وسمعها من آخر في ذلك المكان، ثم قرأها هو أجزأته سجدة واحدة لاتحاد الآية والمكان.

ولــو قــرأ آية سجدة ومعه رجل يسمعها، ثم قام التالي وذهب، ثم عاد فقرأ تلك الآيــة ثانياً، ثم قام فذهب هكذا مراراً، فإنه يجب على التالي بكل مرة سجدة على حدة. وأما السامع فتكفيه سجدة واحدة؛ لأنه اختلف مجلس التالي، ولم يختلف مجلس السامع، وكــذا الجــواب إذا كان التالي مكانه، والسامع يذهب ويجيء ويسمع يجب على التالي سجدة واحدة وعلى السامع لكل مرة سجدة.

ولو قرأ آية سجدة ثم نام مضطجعاً انقطع حكم المجلس، وإن نام قاعداً لم ينقطع.

ولو قرأ آية سجدة على الدابة فسجدها عليها جاز.

قال الحلواني: هذا في راكب خارج المصر. أما إذا كان في المصر لا يجزئه عند أبي حنيفة.

ولــو قرأ آية سجدة راكباً، فلم يسجدها، حتى نزل ثم ركب بعد ذلك، فسجدها على الدابة أجزأه عندنا.

وقال زفر: لا يجزئه؛ لأنه لما نزل وجبت عليه بغير إيماء، فصار كما إذا تلاها على الأرض، فلم يسجدها حتى ركب لا يجزئه إن سجدها على الدابة كذا في هذا.

ولــنا: أنها وجبت عليه بالإيماء، فإذا أداها على الوجه الذي وجبت أجزأه، وكذا على هذا الاختلاف إذا قرأها عند طلوع الشمس ولم يسجدها، حتى أداها عند الغروب.

ولو قرأ القرآن كله في مجلس واحد لزمه أربع عشرة سجدة لاختلاف الآيات.

قوله: (وَمَنْ أَرَادَ السُّجُودَ كَبَّرَ وَلَمْ يَرْفَعْ يَدَيْهِ وَسَجَدَ) اعتباراً بسجدة الصلاة كذا في الهدايــة، وفــيه إشارة إلى أن التكبير سنة وليس بواجب؛ لأنه اعتبره بسجدة الصلاة، والتكبير فيها ليس بواجب.

ويقول في سجوده: «سبحان ربي الأعلى» ثلاثاً، هو المختار. وبعض المتأخرين استحسنوا أن يقول فيها: ﴿ سُبۡحَـٰنَ رَبِّنَآ إِن كَانَ وَعۡدُ رَبِّنَا لَمَفۡعُولاً ﴾ [1] أي قد كان وعد

(1) سورة الإسراء: 108.

ربنا لمفعولاً كائناً لا محالة، وذلك أن مؤمني أهل الكتاب كانوا يسمعون أن الله يبعث نبيّاً من العرب وينزل عليه قرآناً، فلما سمعوا القرآن سجدوا لله، وحمدوه على إنجاز الوعد. وقالوا: قد كان وعد ربنا لمفعولاً كائناً. والله أعلم.

وإن لم يذكر فيها شيئاً أجزأه، ولو ترك التكبيرة، التي يحرم بها أجزأه عندنا خلافاً للشافعي.

ولا تجوز سجدة التلاوة، إلا بما تجوز به الصلاة من الشرائط من الطهارة من الحدث والنجس وستر العورة واستقبال القبلة، إذا تلاها على الأرض ولا يتيمم لها، إلا أن لا يجد الماء أو يكون مريضاً، فإن تكلم فيها، أو قهقه، أو أحدث متعمداً، أو أخطأ، فعليه إعادتها، وإن سجدت امرأة إلى جنب رجل مقتدية به لم تفسد عليه، وإن نوى إمامتها.

قوله: (وَلاَ تَشَهُّدَ عَلَيْهِ وَلاَ سَلاَمَ)؛ لأن ذلك بالتحليل، وهو يستدعي سبق التحريمة، وهي منعدمة؛ لأنه لا إحرام لها.

فإن قلت: كيف تكون التحريمة منعدمة، وقد قال: «ومن أراد السجود كبر»، والتكبير للتحريمة؟

قلت: ليس هو للتحريمة، بل لمشابهتها بسجدة الصلاة والتكبير في سجدة الصلاة، إنما هو للانتقال، فكذا هذا انتقال من التلاوة إلى السجود.

{مطلب في سجدة الشكر}

مسألة: سجدة الشكر لا عبرة لها عند أبي حنيفة، وهي مكروهة عنده لا يثاب عليها وتركها، أولى، وبه قال مالك.

وعندهما: سجدة الشكر قربة يثاب عليها، وبه قال الشافعي وأحمد.

وصورتها: عندهم أن من تجددت عنده نعمة ظاهرة، أو رزقه الله مالاً، أو ولداً، أو وجد ضالة، أو اندفعت عنه نقمة، أو شفي له مريض، أو قدم له غائب، يستحب له: أن يسجد لله شكراً مستقبل القبلة، يحمد الله فيها، ويسجد، ثم يكبر أخرى، فيرفع رأسه كما في سجدة التلاوة.

وفائدة الخلاف بينهم: في انتقاض الطهارة إذا نام فيها، وفيما إذا تيمم لها.

هل يجوز به الصلاة عند أبي حنيفة ينتقض وضوءه بالنوم فيها؟

ولا يجوز عنده أن يصلي بتيممه لها، وعند أبي يوسف ومحمد: لا ينتقض وضوءه بالنوم فيها، ويجوز أن يصلي بالتيمم لها كما في سجدة التلاوة؛ لأنها معتبرة عندهما.

باب صلاة المسافر

هذا من باب إضافة الشيء إلى شرطه، أو الفعل إلى فاعله.

ووجه المناسبة بينه وبين سجود التلاوة: أن التلاوة سبب للسجود، والسفر سبب لقصر الصلاة، وإنما قدم سجود التلاوة عليه؛ لأن سبب السجود التلاوة، وهي عبادة، وسبب قصر الصلاة السفر، وليس هو بعبادة، بل هو مباح، والعبادة مقدمة على المباحات.

قوله: (السَّفَرُ الَّذِي تَتَغَيَّرُ بِهِ الأَحْكَامُ) أي الأحكام الواجبة عليه، وتغيرها قصر الصلاة، وإباحة الفطر، وامتداد مدة المسح إلى ثلاثة أيام، وسقوط الجمعة والعيدين، والأضحية، وحرمة خروج المرأة بغير محرم.

قوله: (أَنْ يَقْصِدَ الإِنْسَانُ مَوْضِعاً بَيْنَهُ وَبَيْنَ مِصْرِهِ مَسِيرَةُ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِداً) القصد: هو الإرادة لما عزم عليه، وإنما شرط القصد، فقال: «أن يقصد»، ولم يقل: «أن يسير»؛ لأنه لو طاف جميع الدنيا، ولم يقصد مكاناً بعينه بينه وبينه مسيرة ثلاثة أيام لا يصير مسافراً، وكذا القصد نفسه من غير سير لا عبرة به، وإنما الاعتبار باجتماعهما، فلا معتبر بالقصد المجرد عن السير، ولا بالسير المجرد عن القصد، بل المعتبر اجتماعهما.

قوله: «مسيرة ثلاثة أيام»: يعني نَهاراً دون لياليها؛ لأن الليل للاستراحة، ويعني ثلاثة أيام أقصر أيام السنة، وذلك إذا حلت الشمس البلدة.

وهل يشترط سفر كل يوم إلى الليل؟

الصحيح: أنه لا يشترط، حتى لو بكر في اليوم الأول، ومشى إلى الزوال، وبلغ المرحلة، ونزل للاستراحة، وبات فيها، ثم بكر في اليوم الثاني كذلك إلى الزوال، ثم في اليوم الثالث كذلك، فإنه يصير مسافراً، كذا في الفتاوى؛ لأنه لا بد من النزول لاستراحة نفسه ودابته؛ لأنه لا يطيق السفر من الفجر إلى الفجر، وكذا الدابة لا تطيق ذلك، فألحقت مدة الاستراحة بمدة السفر للضرورة. والفقه في تقدير المدة بثلاثة أيام: أن الرخصة شرعت لإزالة مشقة الوحدة، وكمال المشقة الارتحال من غير الأهل، والنزول في غيرهم، وذلك في اليوم الثاني؛ لأن في اليوم الأول الارتحال من الأهل والنزول في غيرهم، وفي اليوم الثالث الارتحال من غيرهم والنزول فيهم، وهذا إنما يتصور إذا كان له أهل في الموضع الذي قصده.

قوله: (بِسَيْرِ الإِبِلِ) يعني القافلة دون البريد.

قوله: (وَلاَ مُعْتَبَرَ فِي ذَلِكَ بِالسَّيْرِ فِي الْمَاءِ) أي لا يعتبر السير في البر بالسير في

البحر، ولا السير في البحر بالسير في البر، وإنما يعتبر في كل موضع منهما ما يليق بحاله، حتى لو كان موضع له طريقان: أحدهما: في الماء، وهي تقطع في ثلاثة أيام إذا كانت الرياح مستوية، والثاني: في البر، وهي تقطع في يومين، فإنه إذا ذهب في طريق الماء يقصر، وفي البر لا يقصر.

ولو كان إذا سار في البر وصل في ثلاثة أيام، وإذا سار في البحر وصل في يومين قصر في البر، ولا يقصر في البحر. والمعتبر في البحر: ثلاثة أيام في ريح مستوية، أي غير عالية ولا ساكنة كما في الجبل يعتبر فيه ثلاثة أيام. وإن كان في السهل يقطع في أقل منها.

ولو كانت المسافة ثلاثاً بالسير المعتاد، فسار إليها على الفرس، أو البريد جرياً حثيثاً فوصل في يومين، أو أقل قصر؟

قال أبو حنيفة: في مصر له طريقان:

أحدهما: يقطع في ثلاثة أيام.

وأخرى: في يومين إن اختار الأبعد قصر، وإن اختار الأقرب لا يقصر.

قوله: (**وَفَرْضُ الْمُسَافِرِ عِنْدَنَا فِي كُلِّ صَلَاةٍ رُبَاعِيَّةٍ رَكْعَتَانِ**) قيد بـ«الرباعية» احترازاً عن الفجر والمغرب، فإنه لا قصر فيهما، وقيد بـ«الفرض» احترازاً عن السنن، فإنها لا تقصر.

قوله: (**لَا تَجُوزُ لَهُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِمَا**) إنما قال: هكذا، ولم يكتف بقوله: «وفرض المسافر ركعتان»؛ ليعلم أنه إذا زاد على ذلك صار عاصياً عندنا.

قوله: (**فَإِنْ صَلَّى أَرْبَعاً، وَقَعَدَ فِي الثَّانِيَةِ مِقْدَارَ التَّشَهُّدِ أَجْزَأَتْهُ رَكْعَتَانِ عَنْ فَرْضِهِ وَكَانَتِ الأُخْرَيَانِ لَهُ نَافِلَةً**) ويصير مسيئاً بتأخير السلام، وهذا إذا أحرم بركعتين. أما إذا نوى أربعاً، فإنه يبني على الخلاف فيما إذا أحرم بالظهر ست ركعات ينوي الظهر وركعتين تطوعاً.

فقال أبو يوسف: يجزئه عن الفرض خاصة، ويبطل التطوع.

وقال محمد: لا تجزئه الصلاة، ولا يكون داخلاً فيها لا فرضاً ولا تطوعاً؛ لأن افتتاح كل واحدة من الصلاتين يوجب الخروج من الأخرى، فهكذا هنا عند محمد: تفسد ولا تكون فرضاً ولا نفلاً.

وقال بعضهم: تنقلب كلها نفلاً.

قوله: (**وَإِنْ لَمْ يَقْعُدْ فِي الثَّانِيَةِ قَدْرَ التَّشَهُّدِ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ**) لاختلاط النافلة بها قبل إكمال أركانها كما في الفجر.

ولو أنه لما ترك القعدة هنا، وقام إلى الثالثة، فنوى الإقامة وأتمها أربعاً، فإنه تجوز صلاته، ويتحول فرضه أربعاً.

قوله: (وَمَنْ خَرَجَ مُسَافِراً صَلَّى رَكْعَتَيْنِ إِذَا فَارَقَ بُيُوتَ الْمِصْرِ) يعني من الجانب الـــذي خرج منه لا جوانب كل البلد، حتى لو كان قد خلف الأبنية التي في الطريق الذي خرج منه قصر، وإن كان بحذائه أبنية أخرى من جانب آخر من المصر.

قـــوله: (وَلاَ يَـــزَالُ عَلَى حُكْمِ السَّفَرِ حَتَّى يَنْوِيَ الإِقَامَةَ فِي بَلَد يَصْلُحُ لِلإِقَامَةِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً فَصَاعِداً فَيَلْزَمُهُ الإِتْمَامُ، وَإِنْ نَوَى الإِقَامَةَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُتِمَّ)؛ لأن الإقامة أصل كالطهر، والسفر عارض كالحيض، وقد ثبت أن أقل الطهر خمسة عشر يوماً، فكـــذا الإقامـــة، وإنما اعتبرناه بذلك؛ لأنهما مدتان موجبتان، أي مدة الإقامة: توجب الإتمام، ومدة الطهر: توجب على المرأة الصوم والصلاة.

قوله: «حتى ينوي الإقامة»: اشتراط النية، إنما هو في حق من هو أصل بنفسه. أما في حق من هو تبع لغيره كالعبد، فإنه يصير مقيماً بنية المولى، والمرأة بنية الزوج إذا كانت قد قبضت المهر المعجل، وكذا الجندي مع السلطان. وهذا إذا علم التبع نية الأصل. أما إذا لم يعلم فالأصح أنه لا يصير مقيماً كذا في الوجيز. وإذا نوى المسافر الإقامة في الصلاة أتمها سواء كان منفرداً أو مقتدياً مسبوقاً كان أو مدركاً.

وقيد بقوله «في بلد» إشارة إلى أنه لا تصح نية الإقامة في المفازة، وهو الظاهر من الرواية.

وعـــن أبي يوسف: أن الرعاة إذا نزلوا موضعاً كثير الكلأ والماء ونووا إقامة خمسة عشـــر يوماً، والماء والكلأ يكفيهم تلك المدة صاروا مقيمين، لكن ظاهر الرواية: أن نية الإقامـــة لا تصح، إلا في العمران والبيوت المتخذة من الحجر والمدر والخشب لا الخيام والأخبية والوبر.

ولو صلى الظهر في منـــزله، ثم سافر قبل خروج الوقت، فلما دخل وقت العصر صلى صلاة المسافر، ثم بدا له فترك السفر قبل الغروب، وتبين له أنه صلاهما بغير وضوء، فإنه يقضي الظهر ركعتين والعصر أربعاً، وكذا لو صلاهما، وهو مقيم وسافر قبل الغروب وتبين له فساد فيهما، فإنه يصلي الظهر أربعاً والعصر ركعتين؛ لأن الوجوب متعلق بآخر الوقت.

ولو سافر في آخر الوقت يقصر عندنا، وإن لم يبق من الوقت إلا مقدار التحريمة.

وقـــال زفر: إن بقي من الوقت قدر ما يصلي ركعتين قصر، وإلا فلا، وإن أقام في

آخر الوقت إن كان قد صلى في حال السفر جاز، وإلا صلى أربعاً بالاتفاق سواء قَلَّ ما بقي من الوقت أو كَثُرَ.

قوله: (وَإِنْ دَخَلَ بَلَداً وَلَمْ يَنْوِ أَنْ يُقِيمَ فِيهِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً وَإِنَّمَا يَقُولُ غَداً أَخْرُجُ أَوْ بَعْدَ غَدٍ أَخْرُجُ حَتَّى بَقِيَ عَلَى ذَلِكَ سِنِينَ صَلَّى رَكْعَتَيْنِ)؛ لأن ابن عمر أقام بأذربيجان ستة أشهر، وكان يقصر، وعن أنس أنه أقام بنيسابور سنة يقصر.

قوله: (وَإِذَا دَخَلَ الْعَسْكَرُ أَرْضَ الْحَرْبِ، فَنَوَوُا إِقَامَةَ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لَمْ يُتِمُّوا) ظاهر هذا: ولو كانت الشوكة لهم؛ لأن حالهم مبطل عزيمتهم؛ لأنهم بين أن يغلبوا، فيقروا وبين أن يغلبوا، فيفروا، فلم يكن دار إقامة كالمفازة. والعبد إذا كان مع مولاه أو المرأة مع زوجها، فالعبد مقيم بإقامة مولاه، والمرأة مقيمة بإقامة زوجها، ومسافرين بسفرهما؛ لأن إقامتهما لا تقف على اختيارهما، والعبدين المولين في السفر إذا نوى أحدهما الإقامة دون الآخر.

قال في الفتاوى: لا يصير العبد مقيماً؛ لأن إقامة أحدهما إن أوجبت إقامته فمسافرة الآخر تمنعه، فبقي على ما كان.

وقال بعضهم: يصير مقيماً؛ لأنه وقع التعارض بين الإقامة والسفر فترجح الإقامة احتياطاً لأمر العبادة، وإذا نوى المولى الإقامة، ولم يعلم العبد، حتى صلى أياماً صلاة مسافر، ثم أخبره بذلك كان عليه إعادة تلك الصلاة، وكذا المرأة إذا أخبرها زوجها بنية الإقامة يلزمها الإعادة.

وعن أبي يوسف ومحمد: إذا أم العبد مولاه في السفر ونوى المولى الإقامة صحت بنيته، حتى لو سلم العبد على ركعتين كان عليهما إعادة تلك الصلاة، وكذا لو كان العبد مع مولاه في السفر، فباعه من مقيم والعبد في الصلاة ينقلب فرضه أربعاً.

قوله: (وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ فِي صَلاَةِ الْمُقِيمِ مَعَ بَقَاءِ الْوَقْتِ أَتَمَّ الصَّلاَةَ) سواء أدرك أولها أو آخرها؛ لأنه التزم متابعة الإمام بالاقتداء به، ثم إنه لو أفسد صلاته تعود ركعتين؛ لأنها إنما صارت أربعاً في ضمن الاقتداء، فعند فواته يعود الأمر الأول.

وقوله: «مع بقاء الوقت»: بقاؤه أن يكون قدر ما يسع التحريمة، وكذا إذا اقتدى مسافرون بمسافر، فنوى الإمام الإقامة لزمه وإياهم جميعاً الإتمام.

قوله: (وَإِنْ دَخَلَ مَعَهُ فِي فَائِتَةٍ لَمْ تَجُزْ صَلاَتُهُ خَلْفَهُ) يعني فائتة في حق الإمام والمأموم وهي رباعية، أما إذا كانت ثلاثية، أو كانت فائتة في حق الإمام مؤداه في حق المأموم كما إذا كان المأموم يرى قول أبي حنيفة في الظهر والإمام يرى قولهما، فإنه يجوز

دخوله معه في الظهر بعد المثل قبل المثلين.

وقوله: «لم تجز صلاته خلفه»: هذا إذا دخل معه بعد خروج الوقت. أما إذا دخل معه في الوقت، ثم خرج الوقت وهم في الصلاة لم تفسد؛ لأن الإتمام لزمه بالشروع معه في الوقت، فألحق بغيره من المقيمين كما إذا اقتدى به في العصر، فلما فرغ من التحريمة غربت الشمس، فإنه يتم أربعاً، ولو صلى مقيم ركعة من العصر، ثم غربت الشمس، فجاء مسافر واقتدى به في العصر لم يكن داخلا في صلاته.

قوله: (وَإِذَا صَلَّى الْمُسَافِرُ بِالْمُقِيمِينَ صَلَّى بِهِمْ رَكْعَتَيْنِ ثُمَّ أَتَمَّ الْمُقِيمُونَ صَلَاتَهُمْ) يعني وحداناً، ولا يقرؤون فيما يقضون؛ لأنهم لاحقون.

والأصل: أن اقتداء المقيم بالمسافر يصح في الوقت وبعد خروجه؛ لأن فرضه لا يتغير بخلاف المسافر إذا اقتدى بالمقيم، فإنه لا يصح إلا مع بقاء الوقت.

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ لَهُ إِذَا سَلَّمَ أَنْ يَقُولَ أَتِمُّوا صَلَاتَكُمْ فَإِنَّا قَوْمٌ سَفَرٌ) أي مسافرون. وسفر جمع مسافر كركب جمع راكب وصحب جمع صاحب.

وقوله: «إذا سلم»: يعني التسليمتين هو الصحيح.

قوله: (وَإِذَا دَخَلَ الْمُسَافِرُ مِصْرَهُ أَتَمَّ الصَّلَاةَ وَإِنْ لَمْ يَنْوِ الْمُقَامَ فِيهِ) سواء دخله بنية الاجتياز، أو دخله لقضاء حاجة؛ لأن مصره متعين للإقامة، فلا يحتاج إلى نية.

قوله: (وَمَنْ كَانَ لَهُ وَطَنٌ فَانْتَقَلَ عَنْهُ وَاسْتَوْطَنَ غَيْرَهُ ثُمَّ سَافَرَ فَدَخَلَ وَطَنَهُ الْأَوَّلَ لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ) وإن استحدث وطناً أهليّاً، وأهله الأولون باقون في الوطن الأول، فكل واحد منهما وطن أهلي له.

واعلم أن الأوطان ثلاثة:

1- وطن أهلي.

2- ووطن إقامة.

3- ووطن سكني.

فالأهلي: ما كان متأهله فيه لا يبطل إلا بمثله.

ووطن الإقامة: ما نوى أن يقيم فيه خمسة عشر يوماً فصاعداً يبطل بالأهلي، وبمثله بإنشاء سفر ثلاثة أيام.

ووطن السكنى: ما نوى أن يقيم فيه أقل من خمسة عشر يوماً، وهو أضعف الأوطان يبطل بالكل.

وهل من شرط وطن الإقامة تقدم سفر عليه؟

فيه روايتان:

أحدهما: لا يكون بعد سفر ثلاثة أيام.

والثاني: يكون وطناً، وإن لم يتقدمه سفر، ولم يكن بينه وبين أهله ثلاثة أيام ومن حكم وطن الإقامة، أنه ينتقض بالأهلي؛ لأنه فوقه وبِوَطَنِ الإقامة؛ لأنه مثله وبإنشاء السفر؛ لأنه ضده ولا ينتقض بوطن السكنى؛ لأنه دونه. بيان هذا: زبيدي خرج إلى المهجم فاستوطنها، ونقل أهله إليها، ثم سافر منها إلى عدن، فمر بزبيد، فإنه يصلي فيها ركعتين؛ لأن وطنه الأول قد بطل باستحداث هذا الثاني، فإن كان قد استحدث بالمهجم أهلاً، وأهله الأولون باقون بزبيد، فسافر من المهجم إلى عدن، فمر بزبيد صلى بها أربعاً؛ لأن كلاهما وطن له، فإن كان وطنه ابتداء بزبيد، فخرج إلى مكة، فنوى المقام بالمهجم خمسة عشر يوماً فصاعداً، فإنه يتم ما دام بها، فإذا خرج منها إلى مكة، ثم عاد إلى المهجم صلى بها ركعتين، حتى يأتي إلى زبيد؛ لأنه قد بطل بإنشاء السفر إلى مكة، فسقط حكمه، وكذا إذا خرج من المهجم إلى حرض، فنوى المقام بها خمسة عشر يوماً فصاعداً، ثم رجع إلى زبيد صلى بالمهجم ركعتين؛ لأنه قد بطل بوطن إقامة مثله، فإن كان خرج من المهجم بعد إقامته بها إلى مور، ثم رجع إلى المهجم صلى بها أربعاً؛ لأن وطنه بها لم يبطل؛ لأنه لم يوجد منه إنشاء سفر صحيح، فصار كأنه خرج إلى المصلى.

قوله: **(وَإِذَا نَوَى الْمُسَافِرُ أَنْ يُقِيمَ بِمَكَّةَ وَمِنًى خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْماً لَمْ يُتِمَّ الصَّلَاةَ)**؛ لأن اعتبار النية في موضعين يقتضي اعتبارها في مواضع، وهو ممتنع إلا إذا نوى أن يقيم بالليل في أحدهما، فإنه يصير مقيماً بدخوله فيه؛ لأن إقامة الإنسان تضاف إلى موضع مبيته؛ ولأن نية الإقامة ما كانت في موضع واحد؛ لأنها ضد السفر، والانتقال من موضع إلى موضع يكون ضرباً في الأرض ولا يكون إقامة.

قوله: **(وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي السَّفَرِ قَضَاهَا فِي الْحَضَرِ رَكْعَتَيْنِ وَمَنْ فَاتَتْهُ فِي الْحَضَرِ فِي حَالِ الإِقَامَةِ قَضَاهَا فِي السَّفَرِ أَرْبَعاً)**؛ لأن القضاء بحسب الأداء.

وقيد بقوله: «في حالة الإقامة»؛ لأنه قد يكون في الحضر، وهو مسافر كمن صلى الظهر، ثم سافر في الوقت، ثم دخل وقت العصر وهو مسافر، فصلى العصر ركعتين، ثم رجع إلى وطنه، ثم غربت الشمس، ثم تبين له أنه صلاهما على غير وضوء، فإنه يقضي الظهر ركعتين والعصر أربعاً.

قوله: **(وَالْعَاصِي وَالْمُطِيعُ فِي سَفَرِهِمَا فِي الرُّخْصَةِ سَوَاءٌ)** وقال الشافعي: سفر المعصية لا يفيد الرخصة، كمن سافر بنية قطع الطريق، أو البغي، أو حجت المرأة من غير

محرم، أو أبق العبد.

وعندنا: يترخص هؤلاء برخصة المسافر من القصر والفطر، وجواز الصلاة المكتوبة على الراحلة إذا خافوا، واستكمال مدة المسح لإطلاق النصوص، وهو قوله تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [1]، علق رخصة الإفطار بنفس السفر، وكذا قوله عليه السلام في قصر الصلاة: «فرض المسافر ركعتان من غير فصل»[2]، وقوله عليه السلام: «يمسح المقيم يوماً وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليها»[3] كل هذا من غير قيد، وكذا من غصب خفاً ولبسه ترخص بالمسح، وكذا

---

(1) سورة البقرة: 184.

(2) أخرجه الطحاوي في شرح معاني الأثر في كتاب الصلاة (باب: صلاة المسافر): «حدثنا محمد بن عبد الله بن ميمون، قال: حدثنا الوليد عن الأوزاعي عن يحيى، قال: حدثنا أبو قلابة، قال: حدثني أبو أمية أو عن رجل عن أبي أمية، قال: قدمت على رسول الله صلى الله عليه وسلم من سفر، فقال: ألا تنتظر الغدا يا أبا أمية؟ فقلت: إني صائم ثم ذكر مثله، فهذه الآثار التي رويناها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على أن فرض المسافر ركعتان، وأنه في ركعتيه كالمقيم في أربعة، فكما ليس للمقيم أن يزيد في صلاته على أربعة شيئاً، فكذلك ليس للمسافر أن يزيد في صلاته على ركعتين شيئاً، وكان النظر عندنا في ذلك: أنا رأينا الفروض المجتمع عليها لا بد لمن هي عليه من أن يأتي بها، ولا يكون له خيار في أن لا يأتي بما عليه منها، وكان ما أجمع عليه أن للرجل أن يأتى به إن شاء وإن شاء لم يأت به، فهو التطوع إن شاء فعله، وإن شاء تركه، فهذه هي صفة التطوع، وما لا بد من الإتيان به، فهو الفرض وكانت الركعتان لا بد من المجيء بهما وما بعدهما، ففيه اختلاف، فقوم يقولون: لا ينبغي أن يؤتى به، وقوم يقولون: للمسافر أن يجيء به إن شاء، وله أن لا يجيء به، فالركعتان موصوفتان بصفة الفرض فهما فريضة، وما بعد الركعتين موصوف بصفة التطوع، فهو تطوع، فثبت بذلك أن المسافر فرضه ركعتان، وكان الفرض على المقيم أربعاً فيما يكون فرضه على المسافر ركعتين، فكما لا ينبغي للمقيم أن يصلى بعد الأربع شيئاً من غير تسليم، فكذلك لا ينبغي للمسافر أن يصلى بعد الركعتين شيئاً بغير تسليم، فهذا هو النظر عندنا في هذا الباب، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى.

(3) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الطهارة عن رسول الله (باب: المسح على الخفين للمسافر والمقيم) بلفظ: كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمرنا إذا كنا سفراً أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنابة، ولكن من غائط وبول ونوم.

قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح. وقد روى الحكم بن عتيبة وحماد عن إبراهيم النخعي عن أبي عبد الله الجدلي عن خزيمة بن ثابت ولا يصح. قال علي بن المديني: قال يحيى بن سعيد: قال شعبة: لم يسمع إبراهيم النخعي من أبي عبد الله الجدلي حديث المسح. وقال زائدة عن منصور: كنا في حجرة إبراهيم التيمي ومعنا إبراهيم النخعي، فحدثنا إبراهيم التيمي عن عمرو بن ميمون عن أبي عبد الله الجدلي عن خزيمة بن ثابت، عن النبي صلى الله عليه وسلم في المسح على =

تجوز الصلاة في الأرض المغصوبة، ولم يذكر الشيخ حكم السنن.

قال في الفتاوى: لا قصر فيها، وهل الأفضل فعلها، أو تركها؟

فالجواب: إن كانت القافلة نازلة، فالفعل أفضل، وإن كانت سائرة، فالترك أفضل؛ لئلا يضر بنفسه وبرفقته.

باب صلاة الجمعة

مناسبتها للسفر من حيث إن كل واحد منهما منصف للصلاة بواسطة، فالسفر بواسطة السفر، وهذا بواسطة الخطبة، إلا أن الأول شامل في كل ذوات الأربع، وهذا في الظهر خاصة، والخاص بعد العام. والجمعة مشتقة من الاجتماع، وهي فريضة محكمة، لا يسع تركها، ويكفر جاحدها.

قوله: (**لاَ تَصِحُّ الْجُمُعَةُ إِلاَّ فِي مِصْرٍ جَامِعٍ**) لقوله عليه السلام: «لا جمعة، ولا تشريق، ولا أضحى، إلا في مصر جامع»[1].

قوله: (**أَوْ فِي مُصَلَّى الْمِصْرِ**)؛ لأن له حكم المصر، وليس الحكم مقصوراً على المصلى، بل تجوز في جميع أفنية المصر، وقدروه بمنتهى حد الصوت والآذان.

ثم شرائط لزوم الجمعة اثنا عشر:

سبعة في نفس المصلي:

1- وهي الحرية.

=

الخفين، قال محمد بن إسعيل: أحسن شيء في هذا الباب حديث صفوان بن عسال المرادي، قال أبو عيسى: وهو قول أكثر العلماء من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم والتابعين ومن بعدهم من الفقهاء مثل سفيان الثوري وابن المبارك والشافعي وأحمد وإسحق قالوا: يمسح المقيم يوماً وليلة، والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن. قال أبو عيسى: وقد روي عن بعض أهل العلم أنهم لم يوقتوا في المسح على الخفين، وهو قول مالك بن أنس، قال أبو عيسى: والتوقيت أصح، وقد روي هذا الحديث عن صفوان بن عسال أيضاً من غير حديث عاصم.

وأخرج النسائي في سننه في كتاب الطهارة (باب: التوقيت في المسح على الخفين للمقيم) بلفظ: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم: يأمرنا أن يمسح المقيم يوماً وليلة، والمسافر ثلاثاً».

(1) قال ابن حجر في «الدراية في تخريج أحاديث الهداية» (214/1): حديث: «لا جمعة ولا تشريق ولا فطر ولا أضحى إلا في مصر جامع» لم أجده. وروى عبد الرزاق عن علي موقوفاً: «لا تشريق ولا جمعة إلا في مصر جامع» وإسناده صحيح. ورواه ابن أبي شيبة مثله، وزاد: «ولا فطر ولا أضحى» وزاد في آخره: «أو مدينة عظيمة»، وإسناده ضعيف. وقال البيهقي: لا يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك شيء.

2- والذكورة.

3- والبلوغ.

4- والإقامة.

5- والصحة.

6- وسلامة الرجلين.

7- وسلامة العينين.

وخمسة في غير المصلي:

1- المصر.

2- والسلطان.

3- والجماعة.

4- والخطبة.

5- والوقت.

واختلفوا في صفة المصر؟

قال بعضهم: هو كل بلد فيها أسواق ووال ينصف المظلوم من الظالم وعالم يرجع إليه في الحوادث.

وقال بعضهم: هو أن يوجد فيه حوائج الدين وعامة حوائج الدنيا.

فحوائج الدين: القاضي، والمفتي.

وحوائج الدنيا: أن يعيش فيها كل صانع بصناعته من السنة إلى السنة.

وفي الهداية: هو كل موضع له أمير وقاض ينفذ الأحكام، ويقيم الحدود.

وعن أبي يوسف: إذا اجتمعوا في أكبر مساجدهم لم يسعهم ومن كان خارج المصر لا يجب عليه دخول المصر للجمعة لانفصاله عن المصر. ألا ترى أنه لو خرج مسافراً، وبلغ ذلك المكان قصر لانقطاع حكم المصر.

وقال الشافعي: يجب عليه إذا سمع النداء، والقروي إذا دخل المصر يوم الجمعة إن نوى أن يمكث يومه ذلك لزمته الجمعة، وإن نوى أن يخرج قبل دخول الوقت، أو بعده فلا جمعة عليه كذا في الوجيز، ولا بأس أن يجمع الناس في المصر في موضعين، ولا يجوز في أكثر من ذلك.

وعن أبي يوسف: لا تجوز في موضعين إلا أن يكون بين الجامعين نهر عظيم، وإن لم يكن، فالجمعة لمن سبق وعلى الآخرين إعادة الظهر، وإن صلوا معاً ولا يدرى من سبق لا تجوز صلاتهم جميعاً.

وعند محمد: تجوز في موضعين وثلاثة وعن أبي حنيفة لا تجوز إلا في موضع واحد ولا يكره الخروج إلى السفر يوم الجمعة قبل الزوال وبعده.

وقال مالك: يكره إذا زالت الشمس.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ فِي الْقُرَى) فإن قلت: قد عرف هذا بقوله: «لا تجوز إلا في مصر جامع» فما الحاجة إلى ما ذكره؟

قيل: هذا تأكيد، وقد جاء التأكيد في القرآن، قال الله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُوا۟ ٱلْوَزْنَ بِٱلْقِسْطِ ﴾ [1]، ثم قال: ﴿ وَلَا تُخْسِرُوا۟ ٱلْمِيزَانَ ﴾ [2]، وقد علم هذا بقوله: ﴿ وَأَقِيمُوا۟ ٱلْوَزْنَ بِٱلْقِسْطِ ﴾ [3].

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ إِقَامَتُهَا إِلاَّ بِالْسُلْطَانِ)؛ لأنها تقام بجمع عظيم، وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم وغير ذلك، أي في التقدم بين الإمامين، والتقديم بين الجماعة وغير ذلك، أي في الموضع الذي يصلى فيه، والأداء في أول الوقت وآخره، وفي نصب الخطيب؛ ولأنه قد يسبق بعض الناس إلى الجامع، فيقيمونها لغرض لهم وتفوت على غيرهم، فجعل أمرها إلى السلطان؛ لأنه أقرب إلى تسكين الفتنة والتسوية بينهم.

قوله: (أَوْ مَنْ أَمَرَهُ الْسُلْطَانُ) يعني الأمير، أو القاضي.

قوله: (وَمِنْ شَرَائِطِهَا: الْوَقْتُ، وَتَصِحُّ فِي وَقْتِ الظُّهْرِ وَلاَ تَصِحُّ بَعْدَهُ) حتى لو خرج الوقت، وهو فيها استقبل الظهر، ولا يبني الظهر على الجمعة؛ لأنهما مختلفان. وعند مالك: يبني لنا أنهما صلاتان يجهر في إحداهما بالقراءة، ولا يجهر في الأخرى، فلا يجوز بناء إحداهما على الأخرى كالفجر والظهر.

قوله: (وَمِنْ شَرَائِطِهَا: الْخُطْبَةُ قَبْلَ الصَّلاَةِ) ثم للخطبة شرطان:

أحدهما: أن تكون بعد الزوال.

والثاني: بحضرة الرجال، ولو خطب بعد الصلاة، أو قبل الزوال لا تجوز الجمعة.

قوله: (يَخْطُبُ خُطْبَتَيْنِ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا بِقَعْدَةٍ) ومقدارهما مقدار سورة من طوال المفصل. ومقدار ما يقرأ فيها من القرآن ثلاث قصار أو آية طويلة.

وقراءة القرآن في الخطبة سنة عندنا.

(1) سورة الرحمن: 9.
(2) سورة الرحمن: 9.
(3) سورة الرحمن: 9.

وقال الشافعي: واجبة.

ومقـــدار الجلـــوس بينهما عند الطحاوي: مقدار ما يجلس في موضع جلوسه من المنبر.

وفي ظاهر الرواية: مقدار ثلاث آيات كذا في الفتاوى.

قال في النهاية: وهذه القعدة عندنا للاستراحة، وليست بشرط.

وعند الشافعي: شرط، حتى لا يكتفى عنده بالخطبة الواحدة وإن طالت.

قال الخجندي: السنة في الخطبة أن يحمد الله، ويثني عليه، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم، ويعظ الناس، ويقرأ القرآن، ويدعو للمؤمنين والمؤمنات، ويكون الجهر في الخطبة الثانية دون الأولى.

قوله: (**وَيَخْطُبُ قَائِماً عَلَى طَهَارَةٍ**)؛ لأن القيام فيها متوارث، وروي أن ابن مسعود رضي الله عنه سئل عن ذلك، فقال للسائل: ألست تتلو قوله تعالى: ﴿ وَتَرَكُوكَ قَآيِمًاۚ ﴾[1].

قــوله: (**فَــإِنِ اقْتَصَــرَ عَلَى ذِكْرِ اللَّهِ تَعَالَى جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) لقوله تعالى: ﴿ فَٱسْعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ ﴾[2] ولم يفصــل وهـــذا إذا كان على قصد الخطبة. أما إذا عطس، فحمد الله، أو سبح، أو هلل متعجباً من شيء، فإنه لا ينوب عن الخطبة إجماعاً.

قوله: (**وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ بُدَّ مِنْ ذِكْرٍ طَوِيلٍ يُسَمَّى خُطْبَةً**) وأدناه من قــوله: «التحيات لله» إلى قوله: «عبده ورسوله»؛ لأن الخطبة هي الواجبة، والتسبيح لا يسمى خطبة.

قوله: (**وَإِنْ خَطَبَ قَاعِداً أَوْ عَلَى غَيْرِ طَهَارَةٍ جَازَ**) لحصول المقصود، وهو الذكر والوعظ، إلا أنه يكره لما فيه من الفصل بينهما وبين الصلاة.

وعـــند أبي يوسف: لا تجوز الخطبة بدون الطهارة؛ لأنها بمنـــزلة الصلاة، حتى لا تجوز قبل الوقت.

قلـــنا: ليســـت كالصلاة؛ لأنها تؤدى مستدبر القبلة ولا يفسدها الكلام، وكذا لو خطب مضطجعاً أجزأه لحصول المقصود.

ولو خطب صبي يعقل؟

---

(1) سورة الجمعة: 11.

(2) سورة الجمعة: 9.

قال بعضهم: لا يجوز؛ لأن لها شبها بالصلاة.

وقال بعضهم: يجوز؛ لأنها ذكر وليست بصلاة.

ولو أن الخطيب لو فرغ من الخطبة سبقه الحدث، فذهب إلى بيته وتوضأ وجاء فصلى بهم جاز.

ولو تغدى في بيته وجاء لم يجز أن يصلي بهم ما لم يعد الخطبة.

ولو سبقه الحدث بعد الشروع في الصلاة فقدم رجلاً ممن شهد الخطبة، أو لم يشهدها جاز.

ولو أن الخطيب سبقه الحدث قبل الشروع في الصلاة فأمر رجلاً يصلي بهم إن كان المأمور شهد الخطبة جاز، وإلا فلا بخلاف الأول.

والفرق: أن في الأول قد انعقدت الصلاة، فلا يحتاج إلى الخطبة في حال بقائها وهنا لم تنعقد، فصار كالإمام نفسه يصلي بغير خطبة.

قوله: (وَمِنْ شَرَائِطِهَا: الْجَمَاعَةُ) وهي شرط الانعقاد المبتدأ عندهما، وعند أبي حنيفة: شرط الانعقاد المؤكد، وذلك بالركعة.

وعند زفر: شرط الدوام.

وفائدته: فيما إذا نفروا عنه بعد الشروع قبل التقييد بالسجدة فعندهما يتمها جمعة، وعند أبي حنيفة: يستقبل الظهر.

ولو نفروا عنه بعد السجود أتمها جمعة خلافاً لزفر.

ولو كبر الإمام وتغافل القوم ولم يكبروا، حتى فرغ من الثناء، وأخذ في القراءة مقدار آية قصيرة، ثم كبروا فسدت الجمعة للإمام والقوم جميعاً، أما لو كبروا قبل أن يأخذ في القراءة تجوز الجمعة.

وقال أبو يوسف: إن كبروا قبل أن يقرأ ثلاث آيات قصار، أو آية طويلة صحت الجمعة، وإلا فلا.

وقال محمد: إن شرعوا قبل أن يرفع رأسه من الركوع صحت الجمعة وإلا فلا.

ولو خطب ونفر عنه الناس ولم يبق معه إلا النساء، أو الصبيان لم يصل بهم الجمعة؛ لأنهم ليسوا من أهلها، أي لا يجوز أن يكونوا أئمة فيها بحال، وإن بقي معه عبيد، أو مسافرون، أو مرضى صلى بهم الجمعة.

ولو فرغ من الخطبة فذهبوا كلهم وجاء آخرون لم يشهدوا الخطبة، فصلى بهم الجمعة أجزأه.

قوله: (وَأَقَلُّهُمْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ: ثَلَاثَةٌ سِوَى الإِمَامِ) والشرط فيهم: أن

يكونوا صالحين للإمامة. أما إذا كانوا لا يصلحون لها كالنساء والصبيان لا تصح الجمعة.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: اثْنَانِ سِوَى الإِمَامِ)؛ لأن للمثنى حكم الجماعة، حتى إن الإمام تقدم عليهما.

ولهما: قوله تعالى: ﴿ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ ﴾ [1] فهذا يقتضي منادياً: وهو المؤذن، وذاكراً: وهو الإمام.

وقوله: ﴿ فَٱسْعَوْاْ ﴾ خطاب جمع، وأقل الجمع: ثلاثة.

قوله: (وَيَجْهَرُ الإِمَامُ بِالْقِرَاءَةِ فِي الرَّكْعَتَيْنِ)؛ لأن النبي عليه السلام جهر فيهما.

قوله: (وَلَيْسَ فِيهِمَا قِرَاءَةُ سُورَةٍ بِعَيْنِهَا) وقال الشافعي: يستحب أن يقرأ في الأولى سورة الجمعة، وفي الثانية: سورة المنافقين.

{مطلب فيمن لا تجب عليه الجمعة}

قوله: (وَلاَ تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَى مُسَافِرٍ)؛ لأنه تلحقه المشقة بأدائها؛ لأنه ينقطع بانتظار الإمام عن سفره، فسقطت عنه كالصوم.

قوله: (وَلاَ امْرَأَةٍ)؛ لأنها منهية عن الخروج، ومشغولة بخدمة الزوج.

قوله: (وَلاَ مَرِيضٍ)؛ لعجزه عن ذلك. وأما الممرض، فالأصح أنه إن بقي المريض ضائعاً بخروجه لم تجب عليه.

قوله: (وَلاَ عَبْدٍ)؛ لأنه مشغول بخدمة مولاه، فإذا أذن له مولاه وجبت عليه.

وقال بعضهم: يخير.

وهل تجب على المكاتب؟

قال بعضهم: نعم.

وقال بعضهم: لا، والأصح: الوجوب، وكذا معتق البعض في حال سعايته كالمكاتب. وأما المأذون، فلا تجب عليه كذا في الفتاوى.

قوله: (وَلاَ عَلَى أَعْمَى) ولو وجد قائداً عند أبي حنيفة، وعندهما: إذا وجد قائداً وجبت عليه؛ لأنه قادر على المشي، وإنما لا يهتدي.

ولأبي حنيفة: أنه يشق عليه السعي، فأشبه الزمن، وكذا الأجير لا يذهب إلى الجمعة والجماعة، إلا بإذن المستأجر.

وقال أبو علي الدقاق: ليس له منعه، لكن يسقط من الأجرة بقسطه، وكذا لا

(1) سورة الجمعة: 9.

يجب على المختفي من الأمير الظالم، وتسقط أيضاً بعذر المطر والوحل.

قوله: (فَإِنْ حَضَرُوا وَصَلُّوا مَعَ النَّاسِ أَجْزَأَهُمْ عَنْ فَرْضِ الْوَقْتِ)؛ لأنهم تحملوه، فصاروا كالمسافر إذا صام.

قوله: (وَيَجُوزُ لِلْمُسَافِرِ وَالْعَبْدِ وَالْمَرِيضِ أَنْ يَؤُمُّوا فِي الْجُمُعَةِ) وقال زفر: لا يجوز؛ لأنه لا فرض عليهم، فأشبهوا الصبي والمرأة.

ولنا: أن الخطاب يتناولهم إلا أنهم عذروا دفعاً للحرج. فلو لم يسقط عنهم فرض الوقت بأدائهم الجمعة كان فيه فساد الوضع؛ لأن الإسقاط عنهم لدفع الحرج والقول بعدم الجواز يؤدي إلى الحرج. وأما الصبي فلا يقع فعله، فيكون فيه بناء الفرض على النفل، فلذلك لا يجوز.

وأما المرأة فلا تصلح لإمامة الرجال وإذا ثبت انعقاد الجمعة بائتمامهم اعتد بهم في عدد المؤتمين كالحر المقيم.

وقال الشافعي: يجوز أن يكونوا أئمة، ولا يعتد بهم في العدد.

قوله: (مَنْ صَلَّى الظُّهْرَ فِي مَنْزِلِهِ يَوْمَ الْجُمُعَةِ قَبْلَ صَلاَةِ الإِمَامِ وَلاَ عُذْرَ بِهِ كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ وَجَازَتْ صَلاَتُهُ) وقال زفر: لا يجزيه الظهر إلا بعد فراغ الإمام من الجمعة؛ لأن من أصله أن الجمعة هي الفريضة أصلاً، والظهر كالبدل ولا يصار إلى البدل مع القدرة على الأصل.

ولنا: أن أصل الفرض هو الظهر في حق الكافة، وهذا هو الظاهر من الدليل، قال عليه السلام: «أول وقت الظهر حين تزول الشمس»[1]، ولم يفصل بين هذا اليوم وغيره إلا أنه مأمور بإسقاطه بأداء الجمعة؛ ولأن مبنى التكليف على التمكن، وهو متمكن من أداء الظهر بنفسه دون الجمعة لتوقفها على شرائط لا يتم به وحده، وعلى التمكن بدون التكليف؛ ولأنه إذا فات الوقت قضى الظهر دون الجمعة، فإذا ثبت عندنا أن أصل الفرض هو الظهر. وقد أداه في وقته أجزاه.

وحاصله: أن فرض الوقت عند أبي حنيفة وأبي يوسف: الظهر، وقد أمر بإسقاطه بالجمعة.

وقال محمد: لا أدري ما أصل فرض الوقت في هذا اليوم، ولكن يسقط عنه الفرض بأداء الظهر، أو الجمعة، يعني أن أصل الفرض أحدهما، لا بعينه ويتعين بفعله.

وفائدته: إذا أحرم للجمعة بنية فرض الوقت لا يجوز عندنا؛ لأن فرض الوقت هو

(1) أخرجه أحمد بن حنبل في مسنده (6875).

الظهر، ولا تتأدى الجمعة بنية الظهر.

وعند زفر: يجوز؛ لأن فرض الوقت الجمعة عنده وقد نواها.

وقوله: «قبل صلاة الإمام» قيد بذلك احترازاً عن قول زفر، فإن عنده لا يجزئه الظهر إلا بعد فراغ الإمام من صلاة الجمعةَ كذا في النهاية.

وقوله: «ولا عذر به» فلو كان به عذر من الأعذار التي ذكرناها، فصلى الظهر ثم شهد الجمعة كانت الجمعة فرضه عندنا وانقلب ظهره نفلاً؛ لأنه إذا شهدها، فهو والصحيح سواء.

وقال زفر: فرضه الظهر ولم ينفسخ؛ لأن الجمعة غير واجبة عليه فوقعت الظهر موقع الفرض من غير مراعاة.

وفائدته: إذا صلى المعذور، أو العبد الظهر في منزله ثم دخل في الجمعة مع الإمام، فقبل أن يتم الإمام الجمعة خرج وقت الظهر؟

فعندنا: يلزمه إعادة الظهر؛ لأن ظهره الأول انقلبت نفلاً.

وعند زفر: لا يلزمه الإعادة؛ لأن هذا اليوم في حقه كسائر الأيام وفي سائرها، لو صلى الظهر في بيته، ثم صلاها مع الجماعة كان فرضه ما أداه في بيته كذا هذا، لكنا نقول الجمعة أقوى من الظهر؛ لأنه يشترط لها ما لا يشترط للظهر، ولا يظهر الضعيف في مقابلة القوي.

قوله: (فَإِنْ بَدَا لَهُ أَنْ يَحْضُرَ الْجُمُعَةَ فَتَوَجَّهَ إِلَيْهَا بَطَلَتْ صَلاَةُ الظُّهْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِالسَّعْيِ) فإن صلى الجمعة أجزأته، وإن لم يصلها أعاد الظهر، والعبد والمريض والمسافر وغيرهم سواء في الانتقاض بالسعي، كذا في المصفى. وهذا إذا سعى إليها والإمام في الصلاة، أو قبل أن يصلي. أما إذا سعى إليها وقد صلاها الإمام لا يبطل ظهره.

وفي النهاية: إذا سعى قبل أن يصليها الإمام، إلا أنه لا يرجو إدراكها لبعد المسافة لم يبطل ظهره عند العراقيين، ويبطل عند البلخيين، وهو الصحيح.

ولو توجه إليها قبل أن يصليها الإمام، ثم إن الإمام لم يصلها لعذر، أو لغير عذر. اختلفوا في بطلان ظهره؟

والصحيح: أنه لا يبطل كذا في النهاية.

ولو كان خروجه، وفراغ الإمام معاً لم يبطل ظهره، ولو كان قد صلى بجماعة، وتوجه إليها بطلت الظهر في حقه، ولم تبطل في حقهم.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ تَبْطُلُ حَتَّى يَدْخُلَ مَعَ الإِمَامِ) فيه إشارة إلى

أن الإتمام ليس بشرط لارتفاض الظهر عندهما.

وذكر شيخ الإسلام أن على قولهما لا يرتفض ظهره ما لم يؤد الجمعة كلها. وهذا خلاف ما في القدوري والهداية حيث قالا: لا يبطل حتى يدخل مع الإمام، ولم يقولا: حتى يكملها مع الإمام.

قال في الفتاوى الرستاقي: إذا سعى يوم الجمعة إلى المصر يريد إقامة الجمعة وإقامة حوائجه ومعظم مقصوده إقامة الجمعة ينال ثواب السعي إليها، وإن كان معظم قصده إقامة حوائجه، لا ينال ثواب السعي إلى الجمعة.

قوله: (وَيُكْرَهُ أَنْ يُصَلِّيَ الْمَعْذُورُونَ الظُّهْرَ فِي جَمَاعَةٍ يَوْمَ الْجُمُعَةِ) لما فيه من الإخلال بالجمعة؛ لأنه قد يقتدي بهم غيرهم.

قوله: (وَكَذَا أَهْلُ السِّجْنِ) قال التمرتاشي: مريض صلى الظهر في منزله يوم الجمعة بآذان وإقامة.

قال محمد: هو حسن، وكذا جماعة المرضى بخلاف أهل السجن، فإنه لا يباح لهم ذلك؛ لأن المرضى عاجزون بخلاف المسجونين؛ لأنهم إذا كانوا ظلمة قدروا على إرضاء الخصوم، وإن كانوا مظلومين أمكنهم الاستغاثة، وكان عليهم حضور الجمعة.

قوله: (وَمَنْ أَدْرَكَ الإِمَامَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ صَلَّى مَعَهُ مَا أَدْرَكَ وَبَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ) فإذا قام هذا المسبوق إلى قضائه كان مخيراً في القراءة إن شاء جهر، وإن شاء خافت.

قوله: (وَإِنْ أَدْرَكَهُ فِي التَّشَهُّدِ أَوْ فِي سُجُودِ السَّهْوِ بَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ) وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف. وظاهر هذا: أنه يسجد للسهو في صلاة الجمعة والعيدين، والمختار عند المتأخرين: أنه لا يسجد في الجمعة والعيدين لتوهم الزيادة من الجهال.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِنْ أَدْرَكَ مَعَهُ أَكْثَرَ الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ بَنَى عَلَيْهَا الْجُمُعَةَ) يعني إذا أدركه قبل أن يركع، أو في الركوع.

قوله: (وإن أدرك أقلها) بأن أدركه وقد رفع رأسه من الركوع بنى عليها الظهر، إلا أنه ينوي الجمعة إجماعاً.

قوله: (وَإِذَا خَرَجَ الإِمَامُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ) يعني من المقصورة يظهر عليهم، فإن لم يكن هناك مقصورة يخرج منها لم يترك القراءة والذكر إلا إذا قام إلى الخطبة.

قوله: (تَرَكَ النَّاسُ الصَّلاَةَ وَالْكَلاَمَ حَتَّى يَفْرُغَ مِنْ خُطْبَتِهِ) وكذا القراءة، وهذا عند أبي حنيفة.

وقالا: لا بأس بالكلام قبل أن يخطب وإذا نزل قبل أن يكبر للإحرام؛ لأن الكراهة

للإخلال بفرض الاستماع ولا استماع في هذين الحالين بخلاف الصلاة؛ لأنها قد تمتد.

ولأبي حنيفة: أن الكلام أيضاً قد يمتد طبعاً، فأشبه الصلاة. والمراد: مطلق الكلام سواء كان كلام الناس، أو التسبيح، أو تشميت العاطس، أو رد السلام.

وفي العيون: المراد به: إجابة المؤذن، أما غيره من الكلام يكره بالإجماع لقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا قلت: لصاحبك، والإمام يخطب أنصت، فقد لغوت»[1] وروي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه سمع رجلاً يقول لصاحبه، والإمام يخطب متى تخرج القافلة؟

فقال له صاحبه: أنصت. فلما فرغ قال للذي قال: أنصت، أما أنت فلا صلاة لك، وأما صاحبك: فحمار.

وقيل: الخلاف في كلام يتعلق بالآخرة. أما المتعلق بأمور الدنيا، فمكروه إجماعاً. وهذا كله قبل الخطبة وبعدها. أما فيها فلا يجوز شيء من الكلام والقراءة والذكر أصلاً؛ لأنه يمنع الاستماع. والمراد من الصلاة التطوع.

أما قضاء الفائتة فيجوز وقت الخطبة من غير كراهة ولا يأكل ولا يشرب والإمام يخطب. وكذا إذا ذكر الخطيب النبي عليه الصلاة والسلام استمعوا وصلوا عليه في أنفسهم ولم ينطقوا بها؛ لأنها تدرك في غير هذا الحال، والسماع يفوت، فإن رأى رجلاً عند بئر، فخاف وقوعه فيها أو رأى عقرباً تدب على إنسان جاز له أن يحذره؛ لأن ذلك يجب لحق آدمي، وهو محتاج إليه، والإنصات لحق الله تعالى، ومبناه على المسامحة؛ لأن الله غني عنه.

ولو كان المصلي بعيداً لا يسمع الخطبة؟

فقد قيل: الأفضل له قراءة القرآن سراً.

وقيل: ينظر في الفقه.

وقيل: الأفضل الإنصات، وهو اختيار محمد بن سلمة.

ثم عند أبي حنيفة خروج الإمام يقطع الصلاة والكلام، وعندهما: خروجه يقطع الصلاة، وكلامه يقطع الكلام.

وفائدته: فيما إذا نزل عن الخطبة يجوز الكلام عندهما لعدم الكلام، وعنده: لا

---

(1) أخرجه بلفظه أحمد بن حنبل في مسنده: 7437، 8738، 9910، وأخرجه بمعناه البخاري في صحيحه، ومسلم في صحيحه، وأبو داود، وابن ماجه، والنسائي والدارمي في سننهم، والإمام مالك في الموطأ.

يجوز لوجود الخروج.

وإذا صعد الإمام المنبر هل يسلم؟

قال أبو حنيفة: خروجه يقطع الكلام، وهذا يدل على أنه لا يسلم.

ويروى: أنه لا بأس به؛ لأنه استدبرهم في صعوده.

قوله: (وَإِذَا أَذَّنَ الْمُؤَذِّنُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ الآذَانَ الأَوَّلَ تَرَكَ النَّاسُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ وَتَوَجَّهُوا إِلَى الْجُمُعَةِ) قدم ذكر البيع على ذكر الشراء؛ لأن الإيجاب مقدم على القبول.

والمراد من البيع والشراء: ما يشغلهم عن السعي، حتى إنه إذا اشتغل بعمل آخر سواه يكره أيضاً، ولا يكره البيع والشراء في حالة السعي إذا لم يشغله.

وقوله: «وتوجهوا إلى الجمعة»: ويستحب أن يقول عند التوجه: «اللهم اجعلني من أوجه من توجه إليك وأقرب من تقرب إليك وأنجح من دعاك وطلب منك إليك».

وينبغي لمن أراد أن يتوجه إلى الجمعة أن يغتسل ويمس طيباً إن كان عنده، ويلبس أحسن ثيابه؛ لأنه يوم اجتماع، فربما يتأذى بعضهم بروائح بعض، فيستحب التنظيف والتطيب.

قوله: (فَإِذَا فَرَغَ مِنْ خُطْبَتِهِ أَقَامُوا) أي الصلاة؛ لأنه يتوجه عليهم فعل الصلاة ويتطوع بعد الجمعة بأربع ركعات لا يسلم إلا في آخرهن، وعن أبي يوسف: بعدها بست يصلي أربعاً ثم ركعتين.

وقيل: ركعتين ثم أربعاً، ويقول في الأربع التي قبل الجمعة أصلي سنة الجمعة، ولا يقول: أصلي سنة الظهر، وكذا الأربع التي بعدها أيضاً كما يقول في الفرض: أصلي فرض الجمعة، ولا يقول: فرض الظهر؛ لأن السنن تابعة للفرائض. والله أعلم.

باب صلاة العيدين

مناسبته للجمعة ظاهرة. وهو أنهما يؤديان بجمع عظيم، ويجهر فيهما بالقراءة، ويشترط لإحداهما ما يشترط للأخرى سوى الخطبة، وتجب على من تجب عليه الجمعة.

وقدمت الجمعة للفرضية، وكثرة وقوعها.

ومن لا تجب عليه الجمعة لا تجب عليه صلاة العيد إلا المملوك، فإنها تجب عليه إذا أذن له مولاه، ولا تجب عليه الجمعة، فإن الجمعة لها بدل، وهو الظهر، والظهر يقوم مقامها في حقه، وليس كذلك العيد، فإنه لا بدل له.

وينبغي أيضاً أن لا يجب عليه العيد كما لا تجب عليه الجمعة؛ لأن منافعه لا تصير مملوكة له بالإذن، فحاله بعد الإذن كحاله قبله، ألا ترى أنه لو حج بإذن المولى لا تسقط

عنه حجة الإسلام لهذا المعنى.

وسمي العيد عيداً؛ لأن لله تعالى فيه عوائد الإحسان إلى العباد.

وقيل؛ لأن السرور يعود بعوده.

وقيل؛ لأن الناس يعودون فيه إلى الأكل مراراً.

وترك صلاة العيد ضلالة وبدعة.

واختلفوا فيها؟

فقيل: سنة مؤكدة.

وقيل: إنها واجبة، وهو الصحيح، لقوله تعالى: ﴿وَلِتُكَبِّرُوا۟ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ﴾[1]. قيل المراد به: صلاة عيد الفطر، فقد أمروا، والأمر للوجوب.

وقوله تعالى: ﴿فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَٱنْحَرْ﴾[2]. قيل: يعني صلاة عيد الأضحى كذا في النهاية.

وفي المبسوط: أنها سنة مؤكدة.

قوله رحمه الله تعالى: (وَيُسْتَحَبُّ يَوْمَ الْفِطْرِ: أَنْ يَطْعَمَ الإِنْسَانُ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَى الْمُصَلَّى، وَيَغْتَسِلَ، وَيَتَطَيَّبَ) قال في القنية: المستحبات اثنا عشر، ثلاث منها في المتن، وتسع أخرى:

1- وهي السواك.

2- وإخراج صدقة الفطر.

3- ويلبس أحسن ثيابه المباحة.

4- ويتختم.

5- والتبكير وهو سرعة الانتباه.

6- والإبكار وهو المسارعة إلى المصلى.

7- وصلاة الفجر في مسجد حيه.

8- والخروج إلى المصلى ماشياً.

9- والرجوع في طريق أخرى؛ لأن مكان القربة يشهد لصاحبها، وفي هذا تكثير الشهود، وتكثير الثواب.

---

(1) سورة البقرة: 185.

(2) سورة الكوثر: 2.

قوله: (وَيَتَوَجَّهُ إِلَى الْمُصَلَّى) المستحب: أن يتوجه ماشياً؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «ما ركب في عيد ولا جنازة»[1]، ولا بأس أن يركب في الرجوع؛ لأنه غير قاصد إلى قربة.

قوله: (وَلاَ يُكَبِّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) يعني جهراً. أما سرّاً، فمستحب، وهذا في عيد الفطر؛ لأن الأصل في الثناء الإخفاء، قال الله تعالى: ﴿وَٱذْكُر رَّبَّكَ فِي نَفْسِكَ تَضَرُّعًا وَخِيفَةً وَدُونَ ٱلْجَهْرِ﴾[2]، وقال عليه الصلاة والسلام: «خير الذكر الخفي»[3].

قوله: (وَيُكَبِّرُ فِي طَرِيقِ الْمُصَلَّي عِنْدَهُمَا) يعني جهراً، ويقطع التكبير إذا انتهى إلى المصلى في رواية، وفي رواية: حتى يفتتح الصلاة.

قوله: (وَلاَ يَتَنَفَّلُ فِي الْمُصَلَّى قَبْلَ صَلاَةِ الْعِيدِ) والمعنى أنه ليس بمسنون، لا أنه يكره.

وأشار الشيخ إلى أنه لا بأس به في البيت؛ لأنه قيد بـــ«المصلى».

ويروى أن علياً رضي الله عنه رأى قوماً يصلون قبلها في الجبانة، فقال: «إنا صلينا مع النبي صلى الله عليه وسلم هذه الصلاة، فلم يتنفل قبلها»[4]، فقال واحد منهم: «أنا أعلم أن الله تعالى لا يعذبني على الصلاة»[5]، فقال علي رضي الله عنه: «وأنا أعلم أن الله تعالى لا يثيبك على مخالفة الرسول صلى الله عليه وسلم».

وفي الكرخي روي أن علياً رضي الله عنه خرج إلى المصلى، فرأى قوماً يصلون،

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير (70/2): رواه سعيد بن منصور عن الزهري مرسلاً.

(2) سورة الأعراف: 205.

(3) سبق تخريجه.

(4) قـــال ابن حجر في الدراية (219/1): قوله: «ولا يتنقل في المصلي قبل العيد»؛ لأنه عليه الصلاة والســـلام لم يصل مع حرصه على الصلاة، ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج، فصلى بهم العيد، لم يصل قبلها ولا بعدها، متفق عليه. وللترمذي عن ابن عمر مثله، وصححه هو والحاكم.

(5) أخـــرجه البيهقي في سننه في كتاب الصلاة (باب: من لم يصل بعد الفجر إلا ركعتي الفجر ثم بادر بالفرض): أنبأ أبو بكر بن الحارث الفقيه، أنبأ أبو محمد بن حيان حدثنا الحسن بن محمد الداركي حدثـــنا أبو زرعة حدثنا أبو نعيم حدثنا سفيان عن أبي رباح عن سعيد بن المسيب أنه رأى رجلاً يصـــلي بعـــد طلوع الفجر أكثر من ركعتين يكثر فيها الركوع والسجود، فنهاه فقال يا أبا محمد! يعذبني الله على الصلاة؟ قال: لا، ولكن يعذبك على خلاف السنة.

فقال: «ما هذه الصلاة التي لم نكن نعرفها على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم؟

فقيل له: أفلا تنهاهم، فقال إني أكره أن أكون الذي ينهى عبداً إذا صلى، ولكنا نخبرهم بما رأينا من رسول الله صلى الله عليه وسلم كان لا يصلي قبلها ولا بعدها»؛ ولأن صلاة العيد لم يجعل لها أذان ولا إقامة، فإن بدأ بالنافلة قبل أن يدخل مع الإمام في العيد، فإما أن يقطع النافلة، أو يترك بعض صلاة العيد، وهذا لا يجوز.

قوله: (فَإِذَا حَلَّتِ الصَّلَاةُ بِارْتِفَاعِ الشَّمْسِ دَخَلَ وَقْتُهَا إِلَى الزَّوَالِ) أي حل وقتها من الحلول.

وفي النهاية: من الحل؛ لأن الصلاة قبل ارتفاع الشمس كانت حراماً.

وقوله: «إلى الزوال»: أي قبل نصف النهار: «وكان عليه السلام يصلي العيد والشمس على قيد رمح أو رمحين»[1]، وخروج الوقت في أثناء الصلاة يفسدها كالجمعة.

قوله: (وَيُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ يُكَبِّرُ فِي الأُولَى تَكْبِيرَةَ الإِحْرَامِ) إنما خصها بالذكر مع أنه معلوم؛ لأنه لا بد منها؛ لأن مراعاة لفظ التكبير في العيد واجب، حتى لو قال: «الله أجل»، أو «أعظم» ساهياً وجب عليه سجود السهو.

قوله: (وَثَلاثاً بَعْدَهَا) والمستحب: أن يقف بين كل تكبيرتين من الزوائد مقدار ثلاث تسبيحات، ويأتي بالاستفتاح عقيب تكبيرة الإحرام قبل التكبيرات، وكذا القعود عند أبي يوسف.

وعند محمد: يتعوذ بعد التكبيرات قبل القراءة.

وقال مالك والشافعي: يكبر في الأولى: سبعاً، وفي الثانية: خمساً، يعني سبعاً ما خلا تكبيرة الإحرام، وفي الثانية: خمساً ما خلا تكبيرة القيام، وهو مذهب ابن عباس، وقولنا: مذهب ابن مسعود.

قوله: (ثُمَّ يَقْرَأُ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ وَسُورَةً مَعَهَا) يعني أي سورة شاء، وروي أنه عليه الصلاة والسلام قرأ فيهما ﴿ سَبِّحِ ﴾، و﴿ ٱلْغَـٰشِيَةِ ﴾، وروي: ﴿ قٓ ﴾، و﴿ ٱقْتَرَبَتِ ٱلسَّاعَةُ ﴾.

قوله: (وَيُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً يَرْكَعُ بِهَا) اعلم أن تكبيرتي الركوع في صلاة العيد من الواجبات، حتى يجب السهو بتركهما ساهياً.

---

(1) قال ابن حجر في الدراية (219/1): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي العيد، والشمس على قيد رمح أو رمحين»، لم أجده، ولأبي داود وابن ماجه أن عبد الله بن بسر أنكر إبطاء الإمام. وقال: إن كنا قد فرغنا ساعتنا هذه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم.

ولو انتهى رجل إلى الإمام في الركوع في العيد، فإنه يكبر للافتتاح قائماً، فإن أمكنه أن يأتي بالتكبيرات ويدرك الركوع فعل ويكبر على رأي نفسه، وإن لم يمكنه ركع واشتغل بتسبيحات الركوع عند أبي يوسف، وعندهما: يشتغل بالتكبيرات.

فإذا قلنا: يكبر في الركوع، هل يرفع يديه؟

قال الخجندي: لا يرفع.

وقيل: يرفع، ولو رفع الإمام رأسه بعدما أدى بعض التكبيرات، فإنه يرفع رأسه، ويتابع الإمام، ويسقط عنه باقي التكبيرات؛ لأن متابعة الإمام واجبة.

قوله: (وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدَيْنِ) يريد ما سوى تكبيرتي الركوع.

وعن أبي يوسف: لا يرفع.

قوله: (وَيَجْهَرُ بِالْقِرَاءَةِ فِي صَلَاةِ الْعِيدَيْنِ)؛ لأنه عليه السلام جهر فيهما.

قوله: (ثُمَّ يَخْطُبُ بَعْدَ الصَّلَاةِ خُطْبَتَيْنِ) بذلك ورد النقل المستفيض. والخطبة ليست بواجبة؛ لأن الصلاة تتقدم عليها، ولو كانت شرطاً لتقدمت على الصلاة كالجمعة، وهي سنة، فإن تركها كان مسيئاً، وإن خطب قبل الصلاة أجزأه مع الإساءة، ولا تعاد بعد الصلاة كذا في النهاية.

قوله: (يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا صَدَقَةَ الْفِطْرِ وَأَحْكَامَهَا) وهي خمسة:

1- على من تجب.

2- ولمن تجب.

3- ومتى تجب.

4- وكم تجب.

5- ومم تجب.

أما على من تجب: فعلى الحر المسلم المالك للنصاب.

وأما لمن تجب، فللفقراء والمساكين.

وأما متى تجب، فبطلوع الفجر من يوم الفطر.

وأما كم تجب، فنصف صاع من بر، أو صاع من تمر، أو صاع من شعير.

وأما مم تجب، فمن أربعة أشياء من الحنطة والشعير والتمر والزبيب، وما سوى هذه الأشياء، فلا يجوز إلا بالقيمة.

قوله: (وَمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةُ الْعِيدِ مَعَ الإِمَامِ لَمْ يَقْضِهَا) كلمة «مع» متعلقة بصلاة لا بفاتته، أي فاتت عنه الصلاة بالجماعة، وليس معناه فاتت عنه، وعن الإمام، بل المعنى

صلى الإمام العيد، وفاتت هي على هذا، فإنه لا يقضي.

قوله: (فَإِنْ غُمَّ الْهِلَالُ عَلَى النَّاسِ إِلَى آخِرِهِ) التقييد بالهلال ليس بشرط، بل لو حصل عذر مانع كالمطر وشبهه، فإنه يصليها من الغد؛ لأنه تأخير للعذر.

قوله: (فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ يَمْنَعُ النَّاسَ مِنَ الصَّلَاةِ فِي الْيَوْمِ الثَّانِي لَمْ يُصَلِّهَا بَعْدَهُ) وإن تركها في اليوم الأول بغير عذر، حتى زالت الشمس لم يصلها في الغد، كذا في الكرخي.

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ فِي يَوْمِ الأَضْحَى أَنْ يَغْتَسِلَ وَيَتَطَيَّبَ وَيُؤَخِّرَ الأَكْلَ حَتَّى يَفْرُغَ مِنَ الصَّلَاةِ) ليخالف الأيام التي قبله، فإن أكل قبل الخروج، هل يكره فيه؟

روايتان، والمختار: أنه لا يكره، لكن يستحب أن لا يأكل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم، فإنه كان لا يأكل، حتى يرجع.

قوله: (وَيَتَوَجَّهَ إِلَى الْمُصَلَّى وَهُوَ يُكَبِّرُ) يعني جهراً، ويجهر بالتكبير إلى أن يأتي المصلى في قولهم جميعاً.

وتجوز صلاة العيد في المصر في موضعين، ويجوز أن يضحي بعدما صلى في أحد الموضعين استحساناً. والقياس أن لا يجوز حتى يفرغ من الصلاة في الموضعين، كذا في الخجندي.

قوله: (وَيُصَلِّي الأَضْحَى رَكْعَتَيْنِ كَصَلَاةِ الْفِطْرِ)؛ لأنها مثلها.

قوله: (وَيَخْطُبُ بَعْدَهَا خُطْبَتَيْنِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا الأُضْحِيَةَ وَتَكْبِيرَ التَّشْرِيقِ)؛ لأن الخطبة ما شرعت إلا لذلك؛ لأنها بعد الصلاة.

وقال شمس الأئمة: هذه الإضافة في تكبير التشريق لا تستقيم إلا على قولهما؛ لأن بعض التكبير يقع في أيام التشريق.

وأما على قول أبي حنيفة، فلا يقع شيء منه فيها، فلا تستقيم الإضافة، وكيف ينفع التعليم في شيء قد فرغ، لكن قد قيل: التشريق اسم لصلاة العيد، وفجر عرفة قريب منه، وما قارب الشيء سمي باسمه، وإنما سميت صلاة العيد تشريقاً؛ لأنها تؤدى بعد تشريق الشمس وارتفاعها، ومنه قوله عليه السلام: «لا جمعة، ولا تشريق، إلا في مصر جامع»[1]، وإذا أدرك الإمام في صلاة العيد بعدما تشهد قبل أن يسلم، أو بعدما سجد للسهو، فإنه يقوم، ويقضي صلاة العيد.

---

(1) سبق تخريجه.

فمن المشايخ من قال: هذا قولهما، وأما على قول محمد: لا يصير مدركاً كالجمعة.

ومنهم من قال: هذا بلا خلاف، وهو الصحيح: أنه يصير مدركاً؛ لأن صلاة العيد لا بدل لها بخلاف صلاة الجمعة، والسهو في الجمعة والعيدين والمكتوبة واحد معناه: أنه يسجد فيها للسهو.

ومن المشايخ من قال: لا يسجد الإمام للسهو، وفي الجمعة والعيدين، كي لا يقع الاشتباه على من بعد من الإمام.

قوله: (فَإِنْ حَدَثَ عُذْرٌ يَمْنَعُ النَّاسَ مِنَ الصَّلاَةِ فِي يَوْمِ الأَضْحَى صَلاَّهَا مِنَ الْغَدِ وَبَعْدَ الْغَدِ وَلاَ يُصَلِّيهَا بَعْدَ ذَلِكَ)؛ لأنها مؤقتة بوقت الأضحية، فتتقيد بأيامها، لكنه يسيء في التأخير بغير عذر لمخالفته المنقول.

قال في الكرخي: إذا تركوها لغير عذر صلوها في اليوم الثاني، وأساؤوا، فإن لم يصلوها في اليوم الثاني صلوها في اليوم الثالث، فإن لم يصلوها فيه سقطت سواء كان لعذر، أو لغير عذر، إلا أنه مسيء في التأخير بغير عذر.

قوله: (وَتَكْبِيرُ التَّشْرِيقِ أَوَّلُهُ عُقِيبَ صَلاَةِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ) لا خلاف بين أصحابنا في البداية أنها عقيب صلاة الفجر من يوم عرفة. وإنما الخلاف بينهم في النهاية:

فعند أبي حنيفة: آخره عقيب صلاة العصر من يوم النحر.

وعندهما: عقيب صلاة العصر من آخر أيام التشريق.

فعنده: يكبر عقيب ثماني صلوات.

وعندهما: عقيب ثلاث وعشرين صلاة.

واختلفوا في تكبير التشريق هل هو سنة أو واجب؟

قال التمرتاشي: سنة.

وفي الإيضاح: واجب، وأصله قوله تعالى: ﴿ ۞ وَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ فِيٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَٰتٍۚ ﴾[1] قيل: هي أيام التشريق، وأما الأيام المعلومات، فهي عشر ذي الحجة.

قوله: (وَآخِرُهُ عَقِيبَ صَلاَةِ الْعَصْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: عَقِيبَ صَلاَةِ الْعَصْرِ مِنْ آخِرِ أَيَّامِ التَّشْرِيقِ) والفتوى على قولهما، كذا في المصفى.

فإن قيل: التكبير على قول أبي حنيفة يتم قبل أيام التشريق فكيف يكون تكبير

---

(1) سورة البقرة:203.

التشريق عنده؟

قيل: سمي بذلك لقربه من أيام التشريق، والشيء إذا قرب من الشيء سمي باسمه.

وأيام التشريق ثلاثة، وأيام النحر ثلاثة، ويمضي الكل بمضي أربعة أيام، فالعاشر نحر لا غير، والثالث عشر تشريق لا غير، واليومان بينهما نحر وتشريق.

قوله: (وَالتَّكْبِيرُ عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ الْمَفْرُوضَاتِ) هذا على الإطلاق. إنما هو قولهما؛ لأن عندهما التكبير تبع للمكتوبة، فيأتي به كل من يصلي المكتوبة.

وأما عند أبي حنيفة: لا تكبير إلا على الرجال الأحرار المكلفين المقيمين في الأمصار إذا صلوا مكتوبة بجماعة من صلاة هذه الأيام، وعلى من يصلي معهم بطريق التبعية.

وقوله: «المفروضات»: يحترز به من الوتر، وصلاة العيد، ويكبر عقيب صلاة الجمعة؛ لأنها مفروضة.

وفي الخجندي: التكبير إنما يؤدى بشرائط خمسة على قول أبي حنيفة:

1- يجب على أهل الأمصار دون الرساتيق.

2- وعلى المقيمين دون المسافرين إلا إذا اقتدوا بالمقيم في المصر وجب عليهم على سبيل المتابعة.

3- وعلى من صلى بجماعة لا من صلى وحده.

4- وعلى الرجال دون النساء وإن صلين بجماعة إلا إذا اقتدين برجل ونوى إمامتهن.

5- وفي الصلوات الخمس دون النوافل والسنن والوتر والعيد.

واختلفوا على قول أبي حنيفة في العيد إذا صلوا خلف عبد؟

والأصح: الوجوب وإذا أم العبد قوماً في هذه الأيام، فعلى قول من شرط الحرية لا تكبير عليهم، وعلى قول من لم يشرطها يكبرون.

والمسافرون إذا صلوا بجماعة في مصر: فيه روايتان عن أبي حنيفة: في رواية: لا تكبير عليهم، وفي رواية: يكبرون.

وقال أبو يوسف ومحمد: التكبير يتبع الفريضة، فكل من أدى فريضة، فعليه التكبير، والفتوى على قولهما، حتى يكبر المسافر، وأهل القرى، ومن صلى وحده.

ولو ترك صلاة قبل أيام التشريق، وتذكرها في أيام التشريق، أو تركها في أيام التشريق وتذكرها بعدها، أو تركها في أيام التشريق في العام الماضي، وتذكرها في أيام التشريق في هذا العام وجب عليه القضاء، وجميع ذلك بغير تكبير.

ولو تركها في أول أيام التشريق، فتذكرها في آخر أيام التشريق في سنته تلك، فإنه يقضيها مع التكبير.

قوله: (اَللَّهُ أَكْبَرُ، اَللَّهُ أَكْبَرُ، لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، وَاللَّهُ أَكْبَرُ، اَللَّهُ أَكْبَرُ، وَلِلَّهِ الْحَمْدِ) قال في الهداية: يقولها مرة واحدة.

باب صلاة الكسوف

هــذا من باب إضافة الشيء إلى سببه. ومناسبتها للعيد من حيث الأداء بالنهار في الجماعة بغير أذان ولا إقامة، إلا أن العيد لما تأكدت في قوة السنة، قدمت عليها.

والكسوف للشمس، والخسوف للقمر. وهما في اللغة النقصان.

وقيل: الكسوف: ذهاب الضوء، والخسوف: ذهاب الدائرة.

قــوله رحمــه الله: (وَإِذَا كَسفَتِ الشَّمْسُ صَلَّى الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ) في ذكر الإمــام إشارة إلى أنه لا بد من شرائط الجمعة، وهو كذلك إلا الخطبة، فإنه لا خطبة في صلاة الكسوف عندنا.

قوله: (كَهَيْئَةِ النَّافِلَةِ) أي بلا أذان ولا إقامة ولا تكرار ركوع.

قوله: (فِي كُلِّ رَكْعَةٍ رُكُوعٌ وَاحِدٌ) احترازاً عن قول الشافعي، فإنه يقول: في كل ركعة ركوعان.

قوله: (وَيُطَوِّلُ الْقِرَاءَةَ فِيهِمَا) أي في الركعتين؛ لأنه عليه السلام قام في الأولى بقدر «البقرة»، وفي الثانية بقدر «آل عمران». والمعنى أنه يقرأ في الأولى «الفاتحة» و«سورة البقرة»، إن كان يحفظها، أو ما يعدلها من غيرها إن لم يحفظها، وفي الثانية بـــ«آل عمران»، أو ما يعدلها، ويجوز تطويل القراءة، وتخفيف الدعاء، وتطويل الدعاء، وتخفيف القراءة، فإذا خفف أحدهما طول الآخر؛ لأن المستحب أن يبقى على الخشوع، والخوف إلى انجلاء الشمس، فأي ذلك فعل، فقد وجد.

قــوله: (وَيُخْفِي الإِمَامُ الْقِرَاءَةَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأنها صلاة نهار ليس من شرطها الجماعة كالظهر.

قــوله: (وَقَــالَ أَبُــو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ: يَجْهَرُ فِيهَا بِالْقِرَاءَةِ)؛ لأنه يجمع لها الجماعات كالعيد.

وعن محمد: روايتان، إحداهما: مثل قول أبي حنيفة، والثانية: مثل قول أبي يوسف.

قوله: (وَيَدْعُو بَعْدَهَا حَتَّى تَنْجَلِيَ الشَّمْسُ) المراد: كمال الانجلاء لا ابتداؤه، ثم الإمام في الدعاء بالخيار، إن شاء جلس مستقبل القبلة ودعا، وإن شاء قام ودعا، وإن شاء

استقبل الناس بوجهه ودعا، ويؤمن القوم.

قال الحلواني: وهذا أحسن، كذا في النهاية.

قوله: (وَالَّذِي يُصَلِّي بِالنَّاسِ الإِمَامُ الَّذِي يُصَلِّي بِهِمِ الْجُمُعَةَ، فَإِنْ لَمْ يَحْضُرْ صَلاَّهَا النَّاسَ فُرَادَى)؛ لأنها نافلة.

والأصل في النوافل الانفراد، وإن لم يصل حتى تجلت لم يصل بعد ذلك، وإن تجلى بعضها جاز أن يبتدئ الصلاة، فإن سترها سحاب، أو حائل، وهي كاسفة صلى؛ لأن الأصل بقاؤه، وإن غربت كاسفة أمسك عن الدعاء، واشتغل بصلاة المغرب، وإن اجتمع الكسوف، والجنازة، بدئ بالجنازة؛ لأنها فرض. وقد يخشى على الميت التغير.

وإن كسفت في الأوقات المنهي عن الصلاة فيها لم يصل؛ لأن النوافل لا تصلى فيها، وهذه نافلة.

قوله: (وَلَيْسَ فِي خُسُوفِ الْقَمَرِ جَمَاعَةٌ)؛ لأنها تكون ليلاً، وفي الاجتماع فيه مشقة.

قوله: (وَإِنَّمَا يُصَلِّي كُلُّ وَاحِد لِنَفْسِهِ) لقوله عليه السلام: «إذا رأيتم شيئاً من هذه الأهوال، فافزعوا إلى الله بالصلاة»[1]. وكذا في الريح الشديدة، والظلمة الهائلة، والأمطار الدائمة، والفزع من العدو حكمه حكم الخسوف، كذا في الوجيز.

قوله: (وَلَيْسَ فِي الْكُسُوفِ خُطْبَةٌ) وهذا بإجماع أصحابنا؛ لأنه لم ينقل فيه أثر.

باب صلاة الاستسقاء

هو طلب السقيا، يقال: سقاه الله وأسقاه. وقد جاء ذلك في القرآن، قال الله تعالى: ﴿وَسَقَىٰهُمْ رَبُّهُمْ شَرَابًا طَهُورًا﴾[2]، وقال تعالى: ﴿وَأَسْقَيْنَـٰكُم مَّآءً فُرَاتًا﴾[3].

ومناسبته للكسوف: أنهما تضرع يؤديان في حال الحزن. والأصل فيه: قوله تعالى: ﴿فَقُلْتُ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ۝ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ۝﴾[4]، فعلق

(1) قال ابن حجر في الدراية (225/1): حديث: «إذا رأيتم من هذه الأفزع شيئاً فارغبوا إلى الله تعالى بالدعاء»، لم أجده بهذا اللفظ. وفي المتفق عن أبي موسى: «فإذا رأيتم شيئاً من ذلك، فافزعوا إلى ذكر الله تعالى، ودعائه، واستغفاره». وعن عائشة: «فكبروا وادعوا وصلوا»، وعن المغيرة: «فادعوا الله وصلوا».

(2) سورة الإنسان:21.

(3) سورة المرسلات:27.

(4) سورة نوح:10-11.

نزول الغيث بالاستغفار.

قوله رحمه الله: (**قَالَ أَبو حَنِيفَةَ: لَيْسَ فِي الاسْتِسْقَاءِ صَلاَةٌ مَسْنُونَةٌ فِي جَمَاعَةٍ، وَإِنَّمَا الاسْتِسْقَاءُ الدُّعَاءُ وَالاسْتِغْفَارُ**) لما ذكرنا من الآية.

قوله: (**فَإِنْ صَلَّى النَّاسُ وُحْدَاناً جَازَ**) ولا يكره.

قوله: (**وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ يُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ رَكْعَتَيْنِ**) وهما سنة عندهما.

وفي المبسوط: قول أبي يوسف مع أبي حنيفة.

وفي الخجندي: مع محمد.

قوله: (**وَيَجْهَرُ فِيهِمَا بِالْقِرَاءَةِ**) اعتباراً بصلاة العيد، إلا أنه ليس فيها تكبيرات كتكبيرات العيد.

قال الحلواني: يخرج الناس إلى الاستسقاء مشاة لا على ظهور الدواب في ثياب خلق، أو غسيل، أو مرقعة متذللين خاضعين ناكسي رؤوسهم في كل يوم يقدمون الصدقة قبل الخروج.

قوله: (**ثُمَّ يَخْطُبُ**) يعني بعد الصلاة.

قال أبو يوسف: خطبة واحدة.

وقال محمد: خطبتين ولا خطبة عند أبي حنيفة؛ لأنها تبع للجماعة، ولا جماعة فيها عنده، ويكون معظم الخطبة عندهما الاستغفار.

قوله: (**وَيَسْتَقْبِلُ الْقِبْلَةَ بِالدُّعَاءِ**) فعند أبي حنيفة: يصلي، ثم يدعو.

وعندهما: يصلي، ثم يخطب، فإذا مضى صدر من الخطبة قلب رداءه، ويدعو قائماً مستقبل القبلة.

قوله: (**وَيُقْلِبُ رِدَاءَهُ**) بالتخفيف يعني إذا مضى صدر من الخطبة.

قوله: (**وَلاَ يَقْلِبُ الْقَوْمُ أَرْدِيَتَهُمْ**) بالتشديد كما يقال: فتحت الباب مخففاً، وفتحت الأبواب مشدداً، وهذا عندهما.

وقال أبو حنيفة: لا يقلب رداءه.

وصفته عندهما: إن كان مربعاً جعل أعلاه أسفله، وإن كان مدوراً كالجبة جعل الجانب الأيمن على الأيسر.

قوله: (**وَلاَ يَحْضُرُ أَهْلُ الذِّمَّةِ الاسْتِسْقَاءَ**)؛ لأن المسلمين يخرجون للدعاء، ﴿وَمَا

﴿دُعَآءُ ٱلْكَٰفِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَٰلٍ﴾[1]. وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتبعيدهم، فقال: «أنا بريء من كل مسلم مع مشرك»[2]؛ ولأن اجتماعهم مع الكفر يوجب نزول اللعنة عليهم، فلا يجوز اجتماعهم عند طلب الرحمة.

باب قيام شهر رمضان

إنما أفرد هذا الباب على حدة، ولم يذكره في النوافل؛ لأنه نوافل اختصت بخصائص، ليس هي في مطلق النوافل من الجماعة، وتقدير الركعات، وسنة الختم، وعقبه بالاستسقاء؛ لأن الاستسقاء من نوافل النهار، وهذا من نوافل الليل، وأطلق عليه اسم القيام لقوله عليه السلام: «إن الله فرض عليكم صيام رمضان وسننت لكم قيامه»[3] وسمي رمضان؛ لأنه يرمض الذنوب، أي يحرقها.

قوله رحمه الله: (**وَيُسْتَحَبُّ لِلنَّاسِ أَنْ يَجْتَمِعُوا فِي شَهْرِ رَمَضَانَ بَعْدَ الْعِشَاءِ فَيُصَلِّي بِهِمِ الإِمَامُ خَمْسَ تَرْوِيحَاتٍ، فِي كُلِّ تَرْوِيحَةٍ تَسْلِيمَتَانِ**) ذكره بلفظ الاستحباب، والأصح: أن التراويح سنة مؤكدة لقوله عليه السلام: «وسننت لكم قيامه»[4].

وأراد الشيخ أن أداءها بالجماعة مستحب، ولذلك قال: «يستحب للناس أن يجتمعوا»، ولم يقل: «تستحب التراويح»، وإنما قال: «يجتمع الناس بعد العشاء»، وهم مجتمعون لصلاة العشاء؛ لأن بعد الصلاة يتفرقون عن هيئة الصفوف، فلهذا قال: «يجتمعون»، أي يرجعون صفوفاً.

ومن كان يحسن القراءة، فالأفضل أن يصليها في بيته عند أبي حنيفة.

وعند محمد: في المسجد أفضل.

وعند أبي يوسف: إن قدر أن يصليها في بيته كما يصليها مع الإمام في المسجد،

(1) سورة الرعد:14.

(2) أخرجه النسائي في سننه في كتاب القسامة (باب: القود بغير حديدة).

(3) أخرجه النسائي في سننه في كتاب الصيام (باب: ذكر اختلاف يحي بن أبي كثير والنضر وشيبان) بلفظ: «قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: إن الله تبارك وتعالى فرض صيام رمضان عليكم، وسننت لكم قيامه، فمن صامه وقامه إيماناً واحتساباً، خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه»، وأخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: ما جاء في قيام شهر رمضان) بلفظ: « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر شهر رمضان، فقال: شهر كتب الله عليكم صيامه، وسننت لكم قيامه، فمن صامه وقامه إيماناً واحتساباً خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه».

(4) سبق تخريجه.

فالأفضل أن يصليها في بيته، وأما إذا كان ممن يقتدى به، وتكثر الجماعة بحضوره، وتقل عند غيبته، فإنه لا ينبغي له ترك الجماعة.

وقوله: «فيصلي بهم الإمام خمس ترويحات في كل ترويحة تسليمتان»: الترويحة اسم لأربع ركعات سميت بذلك؛ لأنه يقعد عقيبها للاستراحة.

قوله: (وَيَجْلِسُ بَيْنَ كُلِّ تَرْوِيحَتَيْنِ مِقْدَارَ تَرْوِيحَةٍ) وذلك مستحب، وهم بالخيار في ذلك الجلوس، إن شاءوا يسبحون، أو يهللون، أو ينتظرون سكوتاً. وهل يصلون؟

اختلف فيه المشايخ، منهم: من كرهه، ومنهم: من استحسنه.

وهل يجلس بين الترويحة الخامسة والوتر؟

روى الحسن عن أبي حنيفة: أنه يجلس، وكذا في الهداية.

وفي الينابيع: الصحيح، أنه لا يستحب ذلك عند عامة المشايخ.

ولو صلى التراويح كل أربع بتسليمة، أو كل ست، أو كل ثمان، أو كل عشر بتسليمة، وقعد على رأس كل ركعتين؟

قيل: لا يجوز إلا عن ركعتين، وقيل: يجزئه عن الكل، وهو الصحيح.

وفي الفتاوى: إذا صلى أربعاً بتسليمة، ولم يقعد في الثانية، فالقياس: أن تفسد وهو قول محمد وزفر.

وفي الاستحسان: لا تفسد، وهو أظهر الروايتين عن أبي حنيفة وأبي يوسف، وإذا لم تفسد.

قال أبو الليث: ينوب عن تسليمتين.

وقال محمد بن الفضل: عن تسليمة واحدة، قال: وهو الصحيح.

وعن أبي بكر الإسكاف: أنه سأل عن رجل قام إلى الثالثة في التراويح، ولم يقعد في الثانية، قال: إن تذكر في القيام، ينبغي أن يعود ويقعد ويتشهد ويسلم، وإن قيد الثالثة بسجدة، فإن أضاف إليها أخرى كانت هذه الأربع عن تسليمة واحدة، هذا إذا أتى بالأربع ولم يقعد في الثانية، فإن قعد فيها قدر التشهد.

قال بعضهم: لا يجوز عن تسليمة أيضاً، وعلى قول العامة: يجوز عن تسليمتين.

ولو صلى ثلاث ركعات بتسليمة واحدة، إن قعد في الثانية جاز عن تسليمة، ويجب عليه قضاء ركعتين؛ لأنه شرع في الشفع الثاني بعد إكمال الشفع الأول، فإذا أفسد الشفع الثاني لزمه القضاء.

قال في الفتاوى: والصحيح أنه لا يلزمه القضاء؛ لأنه ظان أنها ثانية، وإن لم يقعد في الثانية عامداً أو ساهياً تفسد صلاته عند محمد وزفر، ويلزمه قضاء ركعتين وهذا هو

القياس.

وفي الاستحسان: هل تفسد؟

قال أبو حنيفة وأبو يوسف: نعم تفسد ولا تجزئ عن شيء، وإن شكوا أنهم، هل صلوا عشر تسليمات، أو تسع تسليمات؟

قال بعضهم: يصلون تسليمة أخرى فرادى، وهو الصحيح احتياطاً.

وقال بعضهم: يوترون ولا يأتون بتسليمة أخرى، ولو تذكروا بعد الوتر أنهم تركوا تسليمة.

قال محمد بن الفضل: يصلونها فرادى.

وقال الصدر الشهيد: يجوز أن يصلوها بجماعة.

ولو صلى الإمام التراويح في مسجدين في كل مسجد على الكمال.

قال أبو بكر الإسكاف: لا يجوز.

وقال أبو نصر: يجوز لأهل المسجدين، واختار أبو الليث قول الإسكاف. وهو الصحيح. وإذا فسد الشفع، وقد قرأ فيه لا يعتد بما قرأه فيه ويعيد القراءة ليحصل الختم في الصلاة الجائزة.

وقال بعضهم: يعتد بها؛ لأن المقصود هو القراءة ولا فساد فيها، وإذا غلط فترك سورة، أو آية، وقرأ ما بعدها، فالمستحب له أن يقرأ المتروكة، ثم المقروءة، لتكون قراءته على الترتيب كذا في الفتاوى. ولم يذكر الشيخ رحمه الله قدر القراءة، وقد اختلف المشايخ فيها؟

قال بعضهم: يقرأ في كل ركعة عشر آيات؛ لأن فيه تخفيفاً على القوم، وبه يحصل الختم مرة، وهذا هو الصحيح؛ لأن عدد الركعات في ثلاثين ليلة ستمائة ركعة، وعدد آيات القرآن العظيم الكريم ستة آلاف آية وشيء.

وفي الفتاوى: الختم في التراويح مرة سنة، والختم مرتين فضيلة، والختم ثلاث مرات في كل عشر ليال مرة أفضل، فالختم مرة يقع بقراءة عشر آيات في كل ركعة والختم مرتين يقع بقراءة عشرين آية والختم ثلاثاً يقع بقراءة ثلاثين آية، فإن أرادوا الختم مرة واحدة، فينبغي أن يكون ليلة سبع وعشرين، لكثرة ما جاء في الأخبار أنها ليلة القدر، ولا يترك الختم في رمضان لكل القوم، يعني لا يقرأ أقل مما يحصل به الختم بخلاف ما بعد التشهد من الدعوات حيث يتركها، إذا علم أنها تثقل على القوم، إلا أنه لا يترك الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم؛ لأنها فرض عند الشافعي، فيحتاط فيها كذا في النهاية.

ولو حصل الختم بليلة التاسع، أو الحادي والعشرين لا يترك التراويح في بقية الشهر؛

لأنهـــا سنة في جميع الشهر، قال عليه السلام: «وسننت لكم قيامه»، ولهذا قيل: إذا عجل الختم، فالمستحب أن يبتدئ من أول القرآن في بقية الشهر، والأفضل أن يصلي التراويح بإمـــام واحـــد؛ لأن عمر رضي الله عنه جمع الناس على قارئ واحد، وهو أبي بن كعب رضي الله عنه، فإن صلوها بإمامين، فالمستحب أن يكون انصراف كل واحد على كمال الترويحة، فإن انصرف على تسليمة، لا يستحب ذلك وكان عمر رضي الله عنه يؤمهم في الفريضـــة والوتر، وكان أبي بن كعب رضي الله عنه يؤمهم في التراويح. وسئل نصير بن يحيى عن إمامة الصبيان في التراويح، فقال: يجوز إذا كان ابن عشر سنين.

وقال السرخسي: الصحيح: أنه لا يجوز؛ لأنه غير مخاطب كالمجنون وإن أم الصبي الصبيان جاز؛ لأنهم على مثل حاله.

وعن محمد بن مقاتل: أن إمامة الصبي في التراويح تجوز؛ لأن الحسن بن علي رضي الله عنه كان يؤم عائشة رضي الله عنها في التراويح وكان صبياً، كذا في الفتاوى.

وفي الهدايـــة: إمامـــة الصبي في التراويح والسنن المطلقة جوزه مشايخ بلخي، ولم يجوزه مشايخنا؛ لأن نفل الصبي دون نفل البالغ حيث لا يلزمه القضاء بالإفساد بالإجماع، ولا يبني القوي على الضعيف.

وأما أداء التراويح قاعداً مع القدرة على القيام، فاتفق العلماء على أنه لا يستحب لغير عذر.

واختلفوا في الجواز؟

قـــال بعضهم: لا يجوز من غير عذر اعتباراً بسنة الفجر، إذ كل واحد منهما سنة مؤكدة.

وقال بعضهم: يجوز، وهو الصحيح بخلاف سنة الفجر، فإنه قد قيل: إنها واجبة.

ولو صلى الإمام التراويح قاعداً لغير عذر، فاقتدى به قوم قياماً؟

قال محمد: لا يجوز على أصله أن اقتداء القائم بالقاعد لا يجوز.

وعندهما: يجوز.

وقـــيل: يجوز عند الكل، وهو الصحيح، كذا في الفتاوى، وإذا صح اقتداء القائم بالقاعد فيها فما الأفضل للمقتدين؟

قال بعضهم: الأفضل أن يقعدوا احترازاً عن صورة المخالفة.

وقال أبو علي النسفي: الأفضل القيام عندهما.

وقال محمد: القعود لموافقة الإمام، ويكره للرجل تأخير التحريمة بعد تحريمة الإمام، فيكون قاعداً حتى إذا أراد الإمام الركوع نهض للركوع مبادراً خوفاً من أن تفوته

الركعة لما فيه من التواني في عبادة الله، قال الله تعالى: ﴿ وَإِذَا قَامُوٓاْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ قَامُواْ كُسَالَىٰ ﴾ (1).

وهل يحتاج لكل شفع من التراويح أن ينوي التراويح؟

قال بعضهم: نعم؛ لأن كل شفع منها صلاة على حدة كما في صوم رمضان يحتاج في كل يوم إلى نية.

قال في الفتاوى: إذا نوى التراويح، أو سنة الوقت، أو قيام الليل في الشهر يجوز، وإن نوى صلاة مطلقة، أو تطوعاً ذكر بعض المتقدمين أنه لا يجوز، وأكثر المتأخرين على أن التراويح، وسائر السنن تتأدى بمطلق النية، والاحتياط أن ينوي التراويح، أو سنة الوقت، أو قيام الليل.

وفي منية المصلي: إذا نوى في التراويح صلاة مطلقة الأصح أنه لا يجزئه.

واختلفوا في وقت التراويح؟

قال مشايخ بلخي: الليل كله إلى طلوع الفجر وقت لها قبل العشاء وبعده.

وقال عامة مشايخ بخارى: وقتها ما بين العشاء والوتر، فإن صلاها قبل العشاء لم يؤدها في وقتها، وأكثر المشايخ على أن وقتها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر، حتى لو صلاها قبل العشاء لا تجوز، ولو صلاها بعد الوتر جاز، وهذا هو الأصح، وعليه عمل السلف.

ويستحب تأخير التراويح إلى ثلث الليل، وإن أخروها إلى نصف الليل لا يستحب.

وقال بعضهم: لا بأس به وهو الصحيح، فإذا فاتت التراويح عن وقتها لا تقضى بجماعة.

وهل تقضى بغير جماعة؟

قال بعضهم: تقضى ما لم يمض شهر رمضان.

وقال بعضهم: لا تقضى، وهو الصحيح.

وقال بعضهم: تقضى ما لم يأت وقتها في الليلة المستقبلة.

ولو صلى العشاء بإمام وصلى التراويح بإمام آخر، ثم علم أن إمام العشاء كان على غير وضوء، فإنه يعيد العشاء والتراويح.

ولو فاتته ترويحة، أو ترويحتان؟

---

(1) سورة النساء: 142.

قال بعضهم: يوتر مع الإمام، ثم يقضي ما فاته من التراويح بعد ذلك.

وقال بعضهم: يصلي التراويح، ثم يوتر كذا في الذخيرة.

قوله: (ثُمَّ يُوتِرُ بِهِمْ) فيه إشارة إلى أن وقت التراويح بعد العشاء قبل الوتر به. قال عامة المشايخ: والأصح أن وقتها بعد العشاء إلى آخر الليل قبل الوتر وبعده؛ لأنها نوافل سنة بعد العشاء كذا في الهداية.

وقال أبو علي النسفي: الصحيح أنه لو صلى التراويح قبل العشاء، لا تكون تراويح، ولو صلاها بعد العشاء والوتر جاز، وتكون تراويح.

قوله: (وَلاَ يُصَلِّي الْوِتْرُ فِي جَمَاعَةٍ فِي غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ)؛ لأنه لم يفعله الصحابة رضي الله عنهم بجماعة في غير شهر رمضان. وأما في رمضان، فهي بجماعة أفضل من أدائها في منزله؛ لأن عمر رضي الله عنه كان يؤمهم في الوتر، وفي النوافل يجوز الوتر بجماعة في غير رمضان.

ومعنى قول الشيخ: «ولا يصلي الوتر في جماعة»: يعني به الكراهة لا نفي الجواز.

وفي الينابيع: إذا صلى الوتر مع الإمام في غير رمضان يجزئه، ولا يستحب ذلك والله أعلم.

باب صلاة الخوف

هذا من باب إضافة الشيء إلى شرطه. ومناسبته لما قبله أنه لما كانت الصلاة بجماعة في النفل غير مشروعة، إلا في رمضان وكان عارضاً، فكذا صلاة الخوف شرعت بعارض الخوف مع العمل الكثير، فالتأم البابان، لكنه قدم التراويح لكثرة تكرارها، والخوف نادر.

قوله رحمه الله: (إِذَا اشْتَدَّ الْخَوْفُ) صورة اشتداده: أن يحضر العدو بحيث يرونه، فخافوا إن اشتغلوا جميعاً بالصلاة يحمل عليهم، ولو رأوا سواداً فظنوه سواد العدو، لم يجز أن يصلوا صلاة الخوف، وسواء كان الخوف من عدو، أو سبع، أو نار، أو غرق.

قوله: (جَعَلَ الإِمَامُ النَّاسَ طَائِفَتَيْنِ طَائِفَةً إِلَى وَجْهِ الْعَدُوِّ وَطَائِفَةً خَلْفَهُ) قال في النهاية: هنا قيد، والناس عنه غافلون، وهو أن هذا الفعل إنما يحتاج إليه أن لو تنازع القوم في الصلاة خلف إمام واحد. أما إذا لم يتنازعوا، فإن الأفضل للإمام أن يجعلهم طائفتين، فيأمر طائفة تقوم بإزاء العدو، ويصلي بالطائفة التي معه تمام الصلاة، وتقف الطائفة التي قد صلت بإزاء العدو، وإنما ذكر الشيخ ذلك؛ لأنهم قد لا يريدون كلهم إلا إماماً واحداً، ويكون الوقت قد ضاق، وأنكر أبو يوسف شرعية صلاة الخوف في زماننا، وقال: لم تكن

مشروعة بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ لأن الله تعالى شرط كونه فيهم، فقال تعالى: ﴿ وَإِذَا كُنتَ فِيهِمْ ﴾ [1]؛ لأنهم كانوا يرغبون في الصلاة خلفه ما لا يرغبون خلف غيره.

ولنا: أن الصحابة رضي الله عنهم أقاموها بعده. ومعنى الآية: وإذا كنت أنت، أو من يقوم مقامك، كقوله تعالى: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ ﴾ [2].

قوله: (فَيُصَلِّي بِهَذِهِ الطَّائِفَةِ رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ) يجوز عطف الشيء على ما تضمنه، كقوله تعالى: ﴿ وَمَلَٰٓئِكَتِهِۦ وَرُسُلِهِۦ وَجِبْرِيلَ وَمِيكَىٰلَ ﴾ [3]، وقوله تعالى: ﴿ حَٰفِظُواْ عَلَى ٱلصَّلَوَٰتِ وَٱلصَّلَوٰةِ ٱلْوُسْطَىٰ ﴾ [4]، وقد دخلت في الصلوات.

قوله: (فَإِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ مَضَتْ هَذِه الطَّائِفَةُ إِلَى وَجْهِ الْعَدُوِّ) يعني مشاة فإذا ركبوا في مضيهم بطلت صلاتهم؛ لأن الركوب عمل كثير.

قوله: (وَجَاءَتْ تِلْكَ الطَّائِفَةُ الأُخْرَى فَيُصَلِّي بِهِمْ رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ وَتشَهَّدَ وَسَلَّمَ وَلَمْ يُسَلِّمُوا)؛ لأن صلاة الإمام قد كملت.

قوله: (وَذَهَبُوا إِلَى وَجْهِ الْعَدُوِّ وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الأُولَى، فَيُصَلُّونَ وُحْدَاناً رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ بِغَيْرِ قِرَاءَةٍ)؛ لأنهم لاحقون، ولو حاذتهم امرأة صلت معهم فسدت صلاتهم.

قوله: (وَتَشَهَّدُوا وَسَلَّمُوا؛ لأَنَّ صَلاَتِهِمْ قَدْ كَمُلَتْ وَمَضَوْا إِلَى وَجْهِ الْعَدُوِّ وَجَاءَتِ الطَّائِفَةُ الأُخْرَى فَيُصَلُّونَ رَكْعَةً وَسَجْدَتَيْنِ بِقِرَاءَةٍ)؛ لأنهم مسبقون.

ولو حاذتهم امرأة صلت معهم لا تفسد صلاتهم وتشهدوا وسلموا، وهذا إذا كان الإمام والقوم مسافرين، فإذا كان الإمام مسافراً، وهم مقيمون صلى بالطائفة الأولى ركعة وسجدتين وينصرفون، وبالثانية كذلك، ثم يسلم، ثم تجيء الطائفة الأولى، فتصلي ثلاث ركعات بغير قراءة؛ لأنهم لاحقون، فالركعة الأولى بلا إشكال؛ لأنهم فيها كمن هو خلف الإمام. وكذا الأخريان؛ لأن التحريمة انعقدت، وهي غير موجبة للقراءة.

وأما السهو فيما يقضون إذا سهوا فيه؛ فإنهم كالمسبوق، يعني أنهم يسجدون، ثم تجيء الطائفة الأخرى، فيصلون ثلاث ركعات بقراءة؛ لأنهم مسبوقون، يقرءون في الأولى الفاتحة والسورة، وفي الأخريين الفاتحة لا غير.

وقال مالك: كيفية صلاة الخوف: أن يصلي بالطائفة الأولى ركعة وسجدتين، ثم ينتظرهم الإمام، حتى يصلوا ركعة ويسلموا وينصرفوا إلى وجه العدو، وتأتي الطائفة

---

(1) سورة النساء:102. (2) سورة التوبة:103.

(3) سورة البقرة:98. (4) سورة البقرة:238.

الأخرى، فيصلي بهم ركعة وسجدتين ويسلم، ثم يقومون فيتمون.

وقال الشافعي: كذلك إلا أنه قال لا يسلم الإمام، ولكنه ينتظرهم حتى يتموا ويسلم بهم.

قوله: (فَإِنْ كَانَ الإِمَامُ مُقِيماً صَلَّى بِالطَّائِفَةِ الأُولَى رَكْعَتَيْنِ وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَتَيْنِ)؛ لأنه إذا كان مقيماً تصير صلاة من اقتدى به أربعاً للتبعية، فإن صلى بالأولى ركعة، فانصرفوا، ثم بالثانية ركعة، فانصرفوا، ثم بالأولى ركعة، فانصرفوا، ثم بالثانية ركعة، فانصرفوا، فصلاة الكل فاسدة. أما الأولى: فظاهر، وأما الثانية: فإنها تستحق ركعتين لا انصراف فيهما، وهي هنا انصرفت بعد ركعة. وأصله: أن الانصراف في غير أوانه مفسد وتركه في أوانه غير مفسد، فعلى هذا لو جعلهم أربع طوائف وصلى بكل طائفة ركعة، فصلاة الأولى والثالثة: فاسدة، وصلاة الثانية والرابعة: صحيحة.

وتقرأ كل طائفة فيما سبقت، ولا تقرأ فيما لحقت، فإن عادت الطائفة الثانية صلوا الركعة الثالثة والرابعة بغير قراءة؛ لأنهم فيهما في حكم من هو خلف الإمام؛ لأنه ما سبقهم إلا بالركعة الأولى، ثم يقضون الركعة الأولى بقراءة؛ لأنهم فيها مسبوقون، ثم تأتي الطائفة الرابعة، فتصلي ثلاثاً بقراءة؛ لأنهم فيهن مسبوقون، فيصلون ركعة بالفاتحة وسورة ويقعدون، ثم يقومون، فيصلون أخرى بالفاتحة وسورة ولا يقعدون، ثم يصلون ركعة ثالثة بالفاتحة لا غير ويقعدون ويسلمون.

قوله: (وَيُصَلِّي بِالطَّائِفَةِ الأُولَى مِنَ الْمَغْرِبِ رَكْعَتَيْنِ وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَةً)؛ لأن الطائفة الأولى تستحق نصف الصلاة، وتنصيف الركعة غير ممكن، فجعلها في الأولى أولى بحكم السبق. فلو أخطأ وصلى بالأولى ركعة، فانصرفوا بالثانية ركعتين فسدت صلاتهم جميعاً؛ لأن الطائفة الأولى فسادها ظاهر، وكذا الثانية؛ لأنهم من الأولى حقيقة، وقد انحرفوا بعد القعدة في الثانية. ولو صلى بالأولى ركعة، فانصرفوا، ثم بالثانية ركعة، فانصرفوا، ثم بالأولى الثالثة فصلاة الأولى فاسدة؛ لأنها انصرفت في غير أوانه وصلاة الثانية جائزة؛ لأنهم من الأولى. وقد انحرفوا في أوانه ويقضون ركعتين إحداهما: بغير قراءة، والثانية: بقراءة.

ولو جعلهم في المغرب ثلاث طوائف، فصلى بكل طائفة ركعة، فصلاة الأولى: فاسدة، وصلاة الثانية والثالثة: جائزة، وتقضي الثانية ركعتين الركعة الثانية بغير قراءة؛ لأنها فيها لاحقة، والطائفة الثالثة: تقضي ركعتين بقراءة.

قوله: (وَلاَ يُقَاتِلُونَ فِي حَالِ الصَّلاَةِ، فَإِنْ قَاتَلُوا بَطَلَتْ صَلاَتُهُمْ)؛ لأن القتال عمل كثير ليس من أعمال الصلاة، وكذا من ركب حال انصرافه؛ لأن الركوب عمل كثير

بخلاف المشي، فإنه لا بد منه.

قوله: (وَإِنِ اشْتَدَّ الْخَوْفُ صَلَّوْا رُكْبَاناً وُحْدَاناً يُومِئُونَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ) لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا ﴾ (1) معنى فرجالاً: أي قياماً على أرجلكم، واشتداد الخوف هنا أن لا يدعهم العدو يصلون نازلين، بل يهجمونهم بالمحاربة، وليس لهم أن يصلوا جماعة ركباناً لانعدام الاتحاد في المكان، وكما تسقط الأركان عن الراكب يسقط عنه الاستقبال إلى القبلة

باب الجنائز

هذا من باب إضافة الشيء إلى سببه؛ إذ الوجوب بحضور الجنازة.

والجنائز جمع جنازة، وهو بفتح الجيم اسم للميت، وبكسرها اسم للنعش، أو السرير.

ووجه المناسبة: أن الخوف قد يفضي إلى الموت بأن يفزع عند التقاء الصفين، فيموت فزعاً ألا تراهم يقولون من وجد في المعركة ميتاً ليس به أثر غسل؛ لأن الظاهر أنه مات فزعاً، أو نقول أنه لما فرغ من بيان الصلاة في حال الحياة شرع في بيان الصلاة في حال الممات.

قوله رحمه الله: (وَإِذَا احْتَضَرَ الرَّجُلُ) أي حضرته الوفاة، أو حضرته ملائكة الموت. وعلامة الاحتضار: أن تسترخي قدماه، وينعوج أنفه، وينخسف صدغاه، وتمتد جلدة وجهه، فلا يرى فيها تعطف.

قوله: (وُجِّهَ وَجْهُهُ إِلَى الْقِبْلَةِ عَلَى شِقِّهِ الأَيْمَنِ) هذا هو السنة، والمختار: أنه يوضع مستلقياً على قفاه نحو القبلة؛ لأنه أيسر لخروج روحه.

قوله: (وَلُقِّنَ الشَّهَادَتَيْنِ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله»(2). والمراد: الذي قرب من الموت.

وصورة التلقين: أن يقال عنده في حالة النزع جهراً، وهو يسمع: «أشهد أن لا

(1) سورة البقرة:239.

(2) قال ابن حجر في الدراية (229/1): حديث: «لقنوا موتاكم شهادة أن لا إله إلا الله» متفق عليه من حديث أبي سعيد، ومسلم عن أبي هريرة.

وفي الباب عن جابر في الضعفاء للعقيلي، والدعاء للطبراني. وعن عائشة في الطبراني. وعن واثلة في الحيلة في ترجمة مكحول: وعن ابن عمر في الجنائز لابن شاهين. وعن عبد الله بن جعفر ثم البزار، ولأبي داود والحاكم، عن معاذ رفعه: «من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة».

إله إلا الله وأشهد أن محمداً رسول الله» سميا شهادتين؛ لأنهما شهادة بوحدانية الله وشهادة برسالة محمد صلى الله عليه وسلم، ولا يقال له: قل، ويلقن قبل الغرغرة، ولا يلح عليه في قولها: مخافة أن يضجر، فإذا قالها: مرة، لا يعيدها عليه الملقن إلا أن يتكلم بكلام غيرها، قال عليه الصلاة والسلام: «من كان آخر كلامه لا إله إلا الله دخل الجنة»[1].

وأما تلقين الميت في القبر: فمشروع عند أهل السنة؛ لأن الله تعالى يحييه في القبر.

وصورته: أن يقال: يا فلان بن فلان، أو يا عبد الله بن عبد الله: اذكر دينك الذي كنت عليه، وقد رضيت بالله ربّاً، وبالإسلام ديناً وبمحمد نبيّاً.

فإن قيل: إذا مات متى يسأل؟

اختلفوا فيه: قال بعضهم: حتى يدفن.

وقال بعضهم: في بيته تقبض عليه الأرض، وتنطبق عليه كالقبر، والقول الأول أشهر؛ لأن الآثار وردت به.

فإن قيل: هل يسأل الطفل الرضيع؟

فالجواب: أن كل ذي روح من بني آدم، فإنه يسأل في القبر بإجماع أهل السنة، لكن يلقنه الملك، فيقول له: من ربك؟ ثم يقول له: قل: الله ربي، ثم يقول له: ما دينك؟ ثم يقول له: قل ديني الإسلام، ثم يقول له: من نبيك؟ ثم يقول له: قل: نبيي محمد صلى الله عليه وسلم.

وقال بعضهم: لا يلقنه، بل يلهمه الله، حتى يجيب كما ألهم عيسى عليه السلام في المهد.

قوله: (فَإِذَا مَاتَ شَدُّوا لَحْيَيْهِ وَغَمَّضُوا عَيْنَيْهِ)؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم: «دخل على أبي سلمة، وقد شق بصره، فأغمضه، ثم قال: إن الروح إذا قبض أتبعه البصر»[2]؛ ولأنه إذا لم يغمض ولم يشد لحياه يصير كريه المنظر، وربما تدخل الهوام عينيه وفاه إذا لم يفعل به ذلك.

وصورته: أن يتولى أرفق أهله به إما ولده أو والده إغماضه بأسهل ما يقدر عليه

---

(1) سبق تخريجه.

(2) قال ابن حجر في الدراية (229/1): فإذا مات شد لحياه، وغمض عيناه، بذلك جرى التوارث. مسلم عن أم سلمة: «دخل النبي صلى الله عليه وسلم على أبي سلمة، وقد شق بصره، فأغمضه»، الحديث. ولابن ماجه وأحمد والبزار والحاكم، عن شداد بن أوس: «إذا حضرتم موتاكم، فأغمضوا البصر، فإن البصر يتبع الروح، وقولوا خيراً»، وشد اللحيين لم أجده.

ويشـد لحياه بعصابة عريضة يشدها من لحيه الأسفل ويربطها فوق رأسه ويلين مفاصله ويـرد ذراعيه إلى عضديه، ثم يمدهما ويرد أصابع يديه إلى كفيه ثم يمدها ويرد فخذيه إلى بطنه وساقيه إلى فخذيه ثم يمدهما.

ويستحب أن يعلم جيرانه وأصدقاؤه بموته، حتى يؤدوا حقه بالصلاة عليه والدعاء له. ويكره النداء في الشوارع والأسواق.

وقال في المحيط: لا بأس به على الأصح؛ لأن فيه تكثير الجماعة من المصلين عليه، والمستغفرين له، وتحريض الناس على الطهارة والاعتبار.

ويسـتحب أيضـاً أن يسارع إلى قضاء ديونه وإبرائه منه؛ لأن نفس الميت معلقة بدينه، حتى يقضى عنه ويبادر إلى تجهيزه، ولا يؤخر لقوله عليه الصلاة والسلام: «عجلوا بمـوتاكم، فـإن يك خيراً قدمتموه إليه، وإن يك شراً، فبعداً لأهل النار»[1]. فإن مات فجـاءة تـرك حتى يتيقن موته، فجاءة بضم الفاء والمد، ويكره تمني الموت لقوله عليه الصـلاة والسلام: «لا يتمنين أحدكم الموت لضيق نزل به، فإن كان لا بد متمنياً، فليقل اللهم أحيني ما دامت الحياة خيراً لي وتوفني إذا كانت الوفاة خيراً لي»[2].

{مطلب في غسل الميت}

قوله: (فَإِذَا أَرَادُوا غُسْلَهُ وَضَعُوهُ عَلَى السَّرِيرِ) لينصب الماء عنه؛ ولأنه إذا وضع على الأرض يتلطخ بالطين.

وصورة الوضع: مستلقياً على قفاه، والأصح: أنه يوضع كيف تيسر عليهم.

ويستحب أن يكون الغاسل ثقة ليستوفي الغسل، ويكتم ما يرى من قبيح، ويظهر ما يرى من جميل، فإن رأى ما يعجبه من تهلل وجهه وطيب ريحه، وأشباه ذلك استحب لـه أن يحـدث به الناس، وإن رأى ما يكره من اسوداد وجهه، ونتن رائحته، وانقلاب

---

(1) أخـرجه أبو داود في سننه في كتاب الجنائز (باب: الإسراع بالجنازة) بلفظ: «عن ابن مسعود قال سألنا نبينا صلى الله عليه وسلم عن المشي مع الجنازة، فقال ما دون الخبب، إن يكن خيراً تعجل إليه، وإن يكن غير ذلك فبعداً لأهل النار، والجنازة متبوعة، ولا تتبع ليس معها من تقدمها».

(2) أخـرجه الـبخاري في صحيحه في كتاب المرضى (باب: تمني المريض الموت) بلفظ: «قال النبي صلى الله عليه وسلم: لا يتمنين أحدكم الموت من ضر أصابه، فإن كان لا بد فاعلاً، فليقل اللهم أحـيني ما كانت الحياة خيراً لي، وتوفني إذا كانت الوفاة خيراً لي»، وأخرج مسلم في صحيحه في كـتاب الذكـر والدعاء والتوبة والاستغفار (باب: كراهية تمني الموت لضر نزل به) بلفظ: «قال رسـول الله صـلى الله عليه وسلم: لا يتمنين أحدكم الموت لضر نزل به، فإن كان لا بد متمنياً، فليقل اللهم أحيني ما كانت الحياة خيراً لي، وتوفني إذا كانت الوفاة خيراً لي».

صـــورته، وغير ذلك لم يجز له أن يحدث به أحداً لقوله عليه الصلاة والسلام: «اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساوئهم»[1].

ويســـتحب أن يكون بقرب الغاسل مجمرة فيها بخور، لئلا يظهر من الميت رائحة كريهة، فتضعف نفس الغاسل ومن يعينه.

ويستحب أن يستر الموضع الذي يغسل فيه الميت، فلا يراه إلا غاسله، أو من يعينه ويغضون أبصارهم إلا فيما لا يمكن؛ لأنه قد يكون فيه عيب يكتمه.

وغسل الميت واجب؛ لأن الملائكة غسلت آدم عليه السلام، وقالت لولده: هذه ســـنة موتاكم: وغسل رسول الله صلى الله عليه وسلم المسلمين وغسله المسلمون حين مات.

واختلف المشايخ لأي علة وجب غسل الميت؟

قـــال بعضـــهم: لأجل الحدث لا لنجاسة ثبتت بالموت؛ لأن النجاسة التي ثبتت بالموت لا تزول بالغسل كما في سائر الحيوانات والحدث مما يزول بالغسل حال الحياة، فكـــذا بعـــد الوفاة والآدمي لا ينجس بالموت كرامة له، ولكن يصير محدثاً؛ لأن الموت سبب لاسترخاء المفاصل، وزوال العقل قبل الموت، وهو الحدث، وكان يجب أن يكون مقصوراً على أعضاء الوضوء كما في حال الحياة، إلا أن القياس في حال الحياة غسل جميع الـــبدن في الحـــدث كما في الجنابة، لكن اكتفى بغسل الأعضاء الأربعة نفياً للحرج؛ لأنه يتكـــرر في كل يوم والجنابة لما لم تتكرر لم يكتف بغسل الأعضاء الأربعة، فكذا الحدث بسبب الموت لا يتكرر، فلا يؤدي غسل جميع البدن إلى الحرج، فأخذنا فيه بالقياس.

وكـــان أبو عبد الله الجرجاني وغيره من مشايخ العراق يقولون: بأن غسله وجب بنجاســـة الموت لا بسبب الحدث؛ لأن الآدمي له دم سائل، فيتنجس بالموت قياساً على سائر الحيوانات التي لها دم.

والدليل على أنه يتنجس بالموت: أن المسلم إذا مات في البئر ينـــزح جميع مائها. وكذا لو حمل ميتاً قبل الغسل، وصلى معه لا تجوز الصلاة، ولو كان الغسل واجباً لإزالة الحـــدث لا غير لكان تجوز الصلاة مع حمل الميت قبل الغسل، كما لو حمل محدثاً فصلى معه.

والدليل عليه أيضاً: أنه لا يمسح برأسه، ولو كان للحدث لكان يمسح برأسه كما

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الجنائز عن رسول الله (باب: آخر)، أخرج أبو داود في سننه في كتاب الأدب (باب: في النهي عن سب الموتى).

في الحدث، ثم الموتى على مراتب منهم من يصلى عليه ولا يغسل، وهو الشهيد.

ومنهم: من يغسل ويصلى عليه، وهو المسلم غير الشهيد.

ومنهم: من يغسل ولا يصلى عليه وهو الباغي، وقاطع الطريق، والكافر الذي له ولي مسلم.

ومنهم: من لا يغسل ولا يصلى عليه، وهو الكافر الذي ليس له ولي من المسلمين.

قوله: (وَجَعَلُوا عَلَى عَوْرَتِهِ خِرْقَةً)؛ لأن ستر العورة واجب على كل حال والآدمي محترم حيّاً وميتاً، ألا ترى أنه لا يجوز للرجال غسل النساء، ولا للنساء غسل الرجال الأجانب بعد الوفاة، وقال عليه الصلاة والسلام لعلي رضي الله عنه: «لا تنظر إلى فخذ حي ولا ميت»[1]، ويجعل الخرقة من سرته إلى ركبته.

وفي الهداية: يكتفي بستر العورة الغليظة، يعني القبل والدبر تيسيراً.

قوله: (وَنَزَعُوا ثِيَابَهُ)؛ لأن الغسل بعد الموت كالغسل في حال الحياة، فكما أن الحي يتجرد عن ثيابه، فكذا الميت. وهل يستنجى الميت؟

قال أبو حنيفة ومحمد: نعم؛ لأن موضع الاستنجاء لا يخلو عن نجاسة، فتجب إزالتها.

وقال أبو يوسف: لا يستنجى؛ لأن المفاصل ترتخي بالموت، فربما يزداد الاسترخاء بالاستنجاء، فيخرج عن باطنه نجاسة.

وصورة استنجائه: أن يلف الغاسل على يده خرقة، ويغسل السوأة؛ لأن مس العورة حرام كالنظر إليها.

قوله: (وَوَضَّئُوهُ)؛ لأن الغسل في الحياة يقدم عليه الوضوء، فكذا بعد الموت، ولا يمسح برأسه؛ لأن المقصود من غسله النظافة والمسح لا يوجد فيه ذلك ولا يؤخر غسل رجليه في وضوئه؛ لأنهما إنما أخرتا في غسل الجنابة؛ لأن الماء المستعمل يجتمع تحتهما، وهذا لا يوجد هنا، ويوضأ كل ميت بغسل، إلا الصبي الذي لا يعقل؛ لأن الوضوء لا يثبت في حقه في حال الحياة، فكذا بعد الموت، ولا يحتاج في غسل الميت إلى النية.

قوله: (وَلاَ يُمَضْمِضُوهُ وَلاَ يُسْتَنْشِقُوهُ)؛ لأنهما لا يتأتيان من الميت؛ لأن المضمضة أن يدير الماء في فيه ثم يمجه. والاستنشاق أن يجذب الماء بنفسه إلى خياشيمه

---

(1) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الحمام (باب: النهي عن التعرى)، وأخرج ابن ماجه في سننه في كتاب ما جاء في الجنائز (باب: ما جاء في غسل الميت)، وأخرج أحمد بن حنبل في مسنده (1184).

ثم يرسله.

وقال بعضهم: يجعل الغاسل على أصبعه خرقة رقيقة، ويدخل أصبعه في فم الميت ويمسح بها أسنانه ولهاته وشفتيه.

قال الحلواني: وعليه عمل الناس اليوم، ولا يغسل يد الميت قبل غسله إلى الرسغ كما يبدأ بهما الحي في غسله.

قوله: (ثُمَّ يَفِيضُونَ الْمَاءَ عَلَى رَأْسِهِ وَسَائِرِ جَسَدِهِ) ظاهر هذا أنه يصب الماء عليه صبّاً بعد الوضوء.

وفي الخجندي: أنه يوضأ أولاً وضوءه للصلاة، فإذا فرغ منه يغسل رأسه ولحيته بالخطمي، فإن لم يكن فالصابون، فإن لم يكن فالحرض، فإن لم يكن فيكفيه الماء القراح، وهذا كله قبل غسله، ثم يضجعه على شقه الأيسر، فيغسل الأيمن، ثم على الأيمن، فيغسل الأيسر.

قوله: (وَيُجَمَّرُ سَرِيرُهُ وِتْراً) أي ينجر بالمجمرة إذا أرادوا غسله، ولا يزاد على الخمس.

قوله: (وَيُغْلَى الْمَاءُ بِالسِّدْرِ)، يعني الورق (أَوْ بِالْحَرَضِ) وهو الأشنان قبل الطحن؛ لأن الماء الحار أبلغ في إزالة الدرن، وغسل الميت شرع للتنظيف، وهذا أبلغ في النظافة.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَالْمَاءُ الْقُرَاحُ) وهو الذي لم يخالطه شيء.

قوله: (وَيُغْسَلُ رَأْسُهُ وَلِحْيَتُهُ بِالْخِطْمِيِّ) وهو نبت بالعراق طيب الرائحة، وهذا إذا كان له شعر على رأسه. أما إذا لم يكن لم يحتج إلى ذلك.

قوله: (ثُمَّ يُضْجَعُهُ عَلَى شِقِّهِ الأَيْسَرِ)؛ لأنه إذا أضجعه عليه بدا شقه الأيمن.

قوله: (فَيُغْسَلُ) شقه الأيمن (بِالْمَاءِ) القراح (حَتَّى) ينقيه و(يُرَى أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَى مَا يَلِي التَّخْتَ مِنْهُ ثُمَّ يُضْجَعُهُ على شقه الأيمن فيغسل) شقه الأيسر (بِالْمَاءِ) المغلي بالسدر (حَتَّى) ينقيه و(يُرَى أَنَّ الْمَاءَ قَدْ وَصَلَ إِلَى مَا يَلِي التَّخْتَ مِنْهُ) وغسل المرأة كغسل الرجل؛ لأن غسلهما في حال الحياة واحد، فكذا بعد الموت.

قوله: (ثُمَّ يُجْلِسُهُ وَيُسْنِدُهُ إِلَيْهِ وَيَمْسَحُ بَطْنَهُ مَسْحاً رَقِيقاً، فَإِنْ خَرَجَ مِنْهُ شَيْءٌ غَسَلَهُ) تحرزاً عن تلويث الأكفان.

قوله: (وَلاَ يُعِيدُ غَسْلَهُ وَلاَ وُضُوءَهُ) وقال ابن سيرين: يعيدون غسله.

وقال الشافعي: يعيدون وضوءه.

واعلم أنه يغسل الرجال الرجال، والنساء النساء، ولا يغسل أحدهما الآخر. فإن كان الميت صغيراً لا يشتهى جاز أن يغسله النساء، وكذا إذا كانت صغيرة لا تشتهى جاز للرجال غسلها.

والمجبوب والخصي في ذلك كالفحل.

ويجوز للمرأة أن تغسل زوجها إذا لم يحدث بعد موته ما يوجب البينونة من تقبيل ابن زوجها، أو أبيه فإن حدث ذلك بعد موته لم يجز لها غسله خلافاً لزفر. وأما هو فلا يغسلها إذا ماتت عندنا.

وقال الشافعي: يغسلها فإن طلقها رجعيّاً ومات وهي في العدة يجوز لها أن تغسله؛ لأن الرجعي لا يزيل الزوجية. ألا ترى أنهما يتوارثان ما داما في العدة، وتجب عليها عدة الوفاة، وتبطل عدة الطلاق، وإن مات على الزوجية، ثم ارتدت، أو قبلت ابن زوجها، أو أباه لشهوة لم يجز لها أن تغسله عندنا.

وقال زفر: إن لها أن تغسله، وهو يعتبر حالة الوفاة، فإن كان لها أن تغسله حالة الوفاة لم يبطل ذلك لمعنى بعده، وإن لم يكن لها حال الوفاة أن تغسله لم يكن لها بعد ذلك أن تغسله لحدوث معنى آخر.

وأصحابنا الثلاثة اعتبروا وقت الغسل، فإن كان لها أن تغسله وقت الوفاة يبطل ذلك بحدوث معنى بعده، ويجوز أن لا يكون لها أن تغسله وقت الوفاة، ثم يعود لها حق الغسل كمجوسي تزوج مجوسية، وأسلم ثم مات، وهي مجوسية ليس لها أن تغسله، فإن أسلمت فلها ذلك خلافاً لزفر. وكذا إذا تزوجت بزوج، وهي في نكاح الأول، ودخل بها الثاني، وفرق بينهما ثم مات الأول، وهي في العدة لم تغسله، فإن انقضت عدتها بعد الوفاة، فلها أن تغسله خلافاً لزفر. وإذا مات عن أم ولده، فوجب عليها عدة العتاق ثلاث حيض لم يكن لها أن تغسله، وعند زفر: لها أن تغسله؛ لأنها معتدة منه كالزوجة.

ولو مات عن أمته، أو مدبرته، أو مكاتبته لم تغسله بالإجماع؛ لأن الأمة صارت لغيره، والمدبرة عتقت من كل ماله، إن خرجت من الثلث، وإن لم تخرج من الثلث عتق ثلثها، وصارت كالمكاتبة.

ولو ماتت زوجته لم يغسلها؛ لأن علقة النكاح انقطعت؛ لأن له أن يتزوج أختها وأربعاً سواها. وكذا إذا ماتت أم ولده ليس له أن يغسلها ويكره للحائض والنفساء والجنب غسل الموتى، فإن فعلوا أجزأهم لحصول المقصود، إلا أن غيرهم أولى منهم، وإذا مات الخنثى ييمم.

وقيل: يغسل في ثيابه.

وقال شمس الأئمة: يغسل في كوارة

قوله: (ثُمَّ يُنَشِّفُ فِي ثَوْب) ويجعل في أكفانه، لئلا تبتل أكفانه.

قوله: (وَيَجْعَلُ الْحَنُوطَ فِي لِحْيَتِهِ وَرَأْسِهِ وَسَائِرِ جَسَدِهِ) وإن لم يكن حنوط لا يضره، ولا بأس بسائر الطيب غير الزعفران والورس، فإنه لا يقربه الرجال كما في الحياة ويجعل المسك والعنبر في الحنوط.

وقال طاوس وعطاء: لا يطيب الرجل بالمسك، ولا بأس أن يحنط النساء بالزعفران اعتباراً بحال الحياة.

قوله: (وَالْكَافُورَ عَلَى مَسَاجِدِهِ) يعني جبهته وأنفه وكفيه وركبتيه وقدميه لفضيلتها؛ لأنه كان يسجد بها لله تعالى فاختصت بزيادة الكرامة. والرجل والمرأة في ذلك سواء.

{مطلب في الكفن}

قوله: (وَالسُّنَّةُ أَنْ يُكَفَّنَ الرَّجُلُ فِي ثَلاَثَةِ أَثْوَابٍ) أطلق اسم السنة، وهو واجب؛ لأن معناه كيفية الكفن لا أصله. وأما هو في نفسه فواجب.

والكفن والحنوط من رأس المال، ويقدم على الدين، ثم الدين بعده، ثم الوصية بعد الدين، ثم الميراث بعد الكل، ومن لم يكن له مال، فكفنه على من تجب عليه نفقته في حياته، فإن لم تكن له من تجب عليه نفقته، أو كان، إلا أنه معسر، فكفنه من بيت المال، فإن لم يكن هناك بيت مال يفرض على الناس أن يكفنوه، فإن لم يقدروا سألوا غيرهم، فرقاً بين الحي والميت، فإن الحي إذا لم يجد ثوباً ويصلي فيه ليس على الناس أن يسألوا له.

والفرق أن الحي يقدر على السؤال بنفسه، والميت لا يقدر، وإن ماتت المرأة، ولا مال لها، فعند أبي يوسف: يجب كفنها على زوجها كما تجب كسوتها في حياتها عليه.

وعند محمد: لا يجب عليه؛ لأن الزوجية قد انقطعت بالموت. وأما إذا كان لها مال، فإن كفنها في مالها بالإجماع، ولا يجب على الزوج.

ثم التكفين على ثلاثة أقسام:

1- كفن السنة.

2- وكفن الكفاية.

3- وكفن الضرورة.

فكفن السنة ثلاثة أثواب.

وهو: قوله: (إِزَارٍ وَقَمِيصٍ وَلِفَافَةٍ) الإزار من القرن إلى القدم، والقميص من أصل العنق إلى القدم، وليس له كم، واللفافة من القرن إلى القدم، وليس في الكفن عمامة في ظاهر الرواية.

وفي الفتاوى: استحسنها المتأخرون لمن كان عالماً، ويجعل ذنبها على وجهه بخلاف حال الحياة، فإن في الحياة يجعل ذنبها على قفاه بمعنى الزينة وبالموت قد انقطع عن الزينة كذا في النهاية.

والخلق والجديد في التكفين سواء، والكتان والقطن سواء؛ لأن ما جاز لبسه في حال الحياة جاز التكفين فيه.

ويجوز أن تكفن المرأة في الحرير والمعصفر اعتباراً بالحياة.

وأحب الأكفان، وأفضلها البيض لقوله عليه السلام: «أحب الثياب إلى الله البيض، فليلبسها أحياؤكم، وكفنوا فيها موتاكم وسواء كان جديداً، أو غسيلاً»[1] وروي أن أبا بكر رضي الله عنه قال: «اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما»، فقيل له: ألا نكفنك من الجديد؟ فقال: «إن الحي أحوج إلى الجديد من الميت إنما هو يوضع للبلاء والمهل والصديد والتراب»، المهل بضم الميم القيح، والصديد، وفي رواية: «ادفنوني في ثوبي هذين، فإنما هما للمهل والتراب»[2].

---

(1) أخرجه ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير (69/2): حديث: «البسوا البياض، فإنها خير ثيابكم»، الشافعي وأحمد وأصحاب السنن إلا النسائي وابن حبان والحاكم من حديث ابن عباس، وفي لفظ للحاكم: «خير ثيابكم البياض، فالبسوها أحياءكم، وكفنوا فيها موتاكم»، صححه ابن القطان، ورواه أصحاب أبي داود والحاكم أيضاً من حديث سمرة. واختلف في وصله وإرساله.

(2) قال الزيلعي في نصب الراية (262/2-263): عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال: «اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما»، قلت: رواه الإمام أحمد بن حنبل في «كتاب الزهد» حدثنا يزيد بن هارون حدثنا إسماعيل بن أبي خالد عن عبد الله اليمني -مولى الزبير بن العوام- عن عائشة، قالت: لما احتضر أبو بكر رضي الله عنه تمثلت بهذا البيت :

أعاذل! ما يغني الحذار عن الفتى ... إذا حشرجت يوماً، وضاق بها الصدر

فقال لها: يا بنية: ليس كذلك، ولكن قولي: ﴿وَجَآءَتْ سَكْرَةُ ٱلْمَوْتِ بِٱلْحَقِّ ذَٰلِكَ مَا كُنتَ مِنْهُ تَحِيدُ﴾ (سورة ق: 19) ثم قال: «أنظروا ثوبي هذين، فاغسلوهما، ثم كفنوني فيهما، فإن الحي أحوج إلى الجديد منهما»، انتهى. ثم قال في «كتاب الزهد»: حدثنا عبد الله بن أحمد بن حنبل حدثنا هارون بن معروف حدثنا ضمرة عن رجاء بن أبي سلمة عن عبادة بن نسى، قال: لما حضرت أبا بكر الوفاة، قال لعائشة رضي الله عنها: «اغسلوا ثوبي هذين، ثم كفنوني فيهما، فإنما أبوك أحد رجلين: إما مكسو أحسن الكسوة، أو مسلوب أسوأ السلب، وليس هذا من رواية أحمد.

=

قــوله: (فَإِنِ اقْتَصَرُوا عَلَى ثَوْبَيْنِ جَازَ) وهما: اللفافة والإزار، وهذا كفن الكفاية. وأما الثوب الواحد، فيكره إلا في حالة الضرورة، فإنه لا يكره لما روي: «أن حمزة رضي الله عـــنه استشهد، وعليه نمرة، وهي القطعة من الكساء، فكان إذا غطي بها رأسه بدت رجـــلاه، وإذا غطي بها قدماه بدا رأسه، فغطي بها رأسه وجعل على رجليه الإذخر»[1].

=

طريق آخر: رواه عبد الرزاق في «مصنفه» أخبرنا معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة، قالت: قال أبو بكر -لثوبيه اللذين كان يمرض فيهما-: «اغسلوهما، وكفنوني فيهما»، فقالت عائشة: ألا نشتري لك جديداً، قال: لا، إن الحي أحوج إلى الجديد من الميت، انتهى. أخبرنا ابن جريج عن عطاء، قال: سمعت عبيد بن عمير: يقول: أمر أبو بكر: إما عائشة. وإما أسماء بنت عميس، بأن تغسل ثوبين كان يمرض فيهما، ويكفن فيهما، فقالت عائشة: أو ثياباً جدداً؟ قال: الأحياء أحق بذلك، انتهى.

طريق آخر: رواه ابن سعد في «الطبقات» أخبرنا الفضل بن دكين حدثنا سيف بن أبي سليمان قال: سمعت القاسم بن محمد قال: قال أبو بكر حين حضره الموت: «كفنوني في ثوبي هذين اللذين كنت أصلي فيهما، واغسلوهما، فإنهما للمهل والتراب» انتهى. أخبرنا الواقدي حدثنا معمر بسند عبد الرزاق ومتنه وذكره محمد بن الحسن في «كتاب الآثار» بلاغاً فقال: بلغنا عن أبي بكر الصديق، أنه قال: «اغسلوا ثوبي هذين، وكفنوني فيهما». وفي «البخاري» خلاف هذا، أخرج عن عائشة أن أبا بكر، قال لها: في كم كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قالت: في ثلاثة أثواب بيض، ليس فيها قميص، ولا عمامة، قال: في أي يوم توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قالت: يوم الإثنين قال: فأي يوم هذا؟ قالت: يوم الإثنين قال: أرجو فيما بيني وبين الليل، فنظر إلى ثوب عليه كان يمرض فيه به ردع من زعفران، فقال: اغسلوا ثوبي هذا وزيدوا عليه ثوبين فكفنوني فيهما قالت: إن هذا خلق قال: إن الحي أحق بالجديد من الميت إنما هو للمهلة، فلم يتوف حتى أمسى من ليلة الثلاثاء ودفن قبل أن يصبح انتهى.

قـــال الـــنووي : -الـــردع- «بالمهملات» الأثر -والمهلمة - «بضم الميم، وفتحها، وكسرها» صديد الميت، انتهى .

(1) أخرجه الدارقطني في سننه في كتاب السير (4/116-117): عن أنس بن مالك: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بحمزة يوم أحد وقد جدع ومثل به، فقال: لولا أن تجد صفية لتركته حتى يحشره الله من بطون الطير والسباع، فكفنه بنمرة، إذا خمر رأسه بدت رجلاه. وإذا خمرت رجلاه بدا رأسه فخمر رأسه، ولم يصل على أحد من الشهداء غيره، وقال: أنا شهيد عليكم اليوم، لم يقل هذا اللفظ غير عثمان بن عمر: ولم يصل على أحد من الشهداء غيره، وليست بمحفوظة.

حدثنا أحمد بن محمد بن أبي بكر حدثنا عمر بن شبه حدثنا عثمان بن عمر أخبرنا أسامة ابن زيد: بإسناده مثله، وزاد: وجعل على رجليه الإذخر، ولم يصل على أحد من الشهداء غيره، وقال أنا شهيد عليكم اليوم، وكان يدفن الاثنين والثلاثة في قبر واحد.

ولا بأس أن يكفن الصغير في ثوب، والصغيرة في ثوبين.

والمراهق بمنـــزلة البالغ.

وإذا اختلفت الورثة في التكفين؟

فقال بعضهم: نكفنه في ثوبين.

وقال بعضهم: في ثلاثة كفن في ثلاثة؛ لأنه المسنون.

وقيل: الاكتفاء بكفن الكفاية عند قلة المال، وكثرة الورثة أولى، فإن كان في المال كثرة، وفي الورثة قلة، فكفن السنة أولى.

قـــوله: (فَـــإِذَا أَرَادُوا لَفَّ اللِّفَافَةِ عَلَيْهِ ابْتَدَءُوا بِالْجَانِبِ الأَيْسَرِ فَأَلْقَوْهُ عَلَيْهِ ثُمَّ بِالأَيْمَنِ)؛ لأن الإنسان في حياته إذا ارتدى بدأ بالجانب الأيسر، ثم يثني بالأيمن، فكذا بعد الموت.

وكيفـــية تكفين الرجل: أن تبسط اللفافة طولاً، ثم يبسط عليها الإزار، ثم يقمص المـــيت، ويوضع على الإزار مقمصاً، ثم يعطف الإزار من شقه الأيسر على رأسه وسائر جسده، ثم يعطف من قبل شقه الأيمن كذلك، ثم اللفافة تعطف بعد ذلك.

قـــوله: (وَتُكَفَّنُ الْمَرْأَةُ فِي خَمْسَةِ أَثْوَابٍ: إِزَارٍ، وَقَمِيصٍ، وَخِمَارٍ، وَخِرْقَةٍ تُرْبَطُ بِهَـــا ثَدْيَاهَا، وَلِفَافَةٍ) وهذا كفن السنة في حقها. والأولى أن تكون الخرقة من الثديين إلى الفخذين.

وفي المستصفى: من الصدر إلى الركبتين.

قال الخجندي: تربط الخرقة على الثديين فوق الأكفان.

وفي الجامع الصغير: فوق ثدييها والبطن وهو الصحيح.

وقـــوله: «فـــوق الأكفان»: يحتمل أن يكون المراد به تحت اللفافة، وفوق الإزار والقميص، وهو الظاهر.

والخنثى يكفن كما تكفن المرأة احتياطاً، ويجتنب الحرير والمعصفر والمزعفر.

وكيفية تكفين المرأة: أن تلبس الدرع أولاً، وهو القميص، ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع، ثم الخمار فوق ذلك، ثم الإزار، ثم اللفافة، وتربط الخرقة فوق الأكفان عند الصدر فوق الثديين، ويكون القميص تحت الثياب كلها.

قـــوله: (فَـــإِنِ اقْتَصَرُوا عَلَى ثَلاَثَةِ أَثْوَابٍ جَازَ) يعني الإزار، والخمار، واللفافة، ويترك القميص والخرقة، وهذا كفن الكفاية في حقها.

ويكره أن تكفن في ثوبين والمراهقة كالبالغة.

قوله: (وَيُجْعَلُ شَعْرُهَا عَلَى صَدْرِهَا) يعني ضفيرتين فوق الدرع؛ لأنه أجمع له وآمن من الانتشار.

وقال الشافعي: يجعل على ظهرها اعتباراً بالحياة.

قلنا: ذاك يفعل للزينة، وهذه حالة حسرة وندامة. ألا ترى أن من قال: الميت يعمم أنه يجعل ذنب العمامة على وجهه؛ لأنها على القفا زينة، وبالموت انقطعت الزينة.

قوله: (وَلاَ يُسَرَّحُ شَعْرُ الْمَيِّتِ وَلاَ لِحْيَتُهُ)؛ لأن ذلك زينة، والميت منتقل إلى البلاء والمهل؛ ولأنه إذا سرح شعره انفصل منه شيء، فاحتيج إلى دفنه معه، فلا معنى لفصله عنه. وقد روي أن ذلك ذكر لعائشة رضي الله عنها، فقالت: أتنصون موتاكم بالتخفيف، أي أتسرحون شعرهم، يقال: نصاه إذ أمد ناصيته، كأنها كرهت ذلك.

قوله: (وَلاَ يُقَصُّ ظُفْرُهُ وَلاَ شَعْرُهُ)؛ لأن فيه قطع جزء منه، فلم يسن بعد موته كالختان.

قوله: (وَتُجَمَّرُ الأَكْفَانُ قَبْلَ أَنْ يُدْرَجَ فِيهَا وِتْراً)؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «أمر بإجمار أكفان ابنته»[1].

قوله: (فَإِنْ خَافُوا أَنْ تَنْتَشِرُ الأَكْفَانُ عَنْهُ عَقَدُوهَا) صيانة له عن الكشف.

قوله: (فَإِذَا فَرَغُوا مِنْهُ صَلَّوْا عَلَيْهِ) الصلاة على الميت ثابتة بمفهوم القرآن. قال الله تعالى: ﴿ وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنْهُم مَّاتَ أَبَدًا ﴾[2]، والنهي عن الصلاة على المنافقين

---

(1) «روي أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بإجمار أكفان ابنته وتراً». قلت: غريب. وروى بن حبان في «صحيحه» في النوع السابع والثمانين، من القسم الأول. والحاكم في «المستدرك». وقال: صحيح على شرط مسلم عن قطبة بن عبد العزيز عن الأعمش عن أبي سفيان عن جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «إذا أجمرتم الميت فأجمروا ثلاثاً»، انتهى. وفي لفظ لابن حبان: «فأوتروا»، وفي لفظ للبيهقي: «جمروا كفن الميت ثلاثاً». قال النووي: وسنده صحيح، وروى البيهقي عن يحيى بن معين، أنه قال: لم يرفعه غير يحيى بن آدم، ولا أظنه إلا غلطاً، قال النووي: وكأن ابن معين بناه على قول بعض المحدثين: إن الحديث إذا روى مرفوعاً وموقوفاً، فالحكم للوقف. والصحيح أن الحكم للرفع؛ لأنه زيادة ثقة، ولا شك في ثقة يحيى بن آدم، انتهى كلامه. وروى ابن أبي شيبة في «مصنفه» حدثنا عبدة بن سليمان عن هشام عن فاطمة عن أسماء، أنها قالت عند موتها: إذا أنا مت فاغسلوني، وكفنوني، وأجمروا ثيابي، انتهى. ورواه عبد الرزاق في «مصنفه» أخبرنا معمر، أو ابن جريج عن هشام عن أبيه عن أسماء، فذكره، ورواه مالك في «الموطأ» عن هشام به، وزاد: وحنطوني، ولا تتبعوني بنار، انتهى. وهذا سند صحيح.

انظر: نصب الراية (264/2).

(2) سورة التوبة: 84.

يشعر بثبوتها على المسلمين الموافقين. وثابتة بالسنة أيضاً، قال عليه الصلاة والسلام: «صلوا على من قال لا إله إلا الله»[1]، ولا خلاف في ذلك، وهي فرض على الكفاية، ويسقط فرضها بالواحد، وبالنساء منفردات، وإذا لم يحضر الميت، إلا واحد تعينت الصلاة عليه، كتكفينه ودفنه.

{مطلب في الأحق بالصلاة على الميت}

قوله: (وَأَوْلَى النَّاسِ بِالصَّلاَةِ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ إِذَا حَضَرَ) إلا أن الحق في ذلك للأولياء؛ لأنهم أقرب إلى الميت، إلا أن السلطان إذا حضر، كان أولى منهم بعارض السلطنة، وحصول الازدراء بالتقدم عليه.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَحْضُرْ فَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ إِمَامِ الْحَيِّ) ولم يقل: فإمام الحي؛ ليعرف أنه ليس كتقديم السلطان؛ لأن تقديم السلطان واجب. وهذا مستحب.

قال محمد: ينبغي للولي أن يقدم إمام الحي، ولا يجبر على ذلك.

قوله: (ثُمَّ الْوَلِيِّ) أجمع أصحابنا بعد إمام الحي: أن الأقرب فالأقرب من عصبات الميت أولى، ولا حق للنساء في الصلاة على الميت، ولا للصغار، وللأقرب أن يقدم على الأبعد من شاء؛ لأنه لا ولاية للأبعد معه. فإن غاب الأقرب في مكان تفوت الصلاة بحضوره، فالأبعد أولى. وهو أن يكون خارج البلد، فإن قدم الغائب غيره بكتاب كان للأبعد أن يمنعه.

والمريض في المصر بمنزلة الصحيح يقدم من شاء وليس للأبعد أن يمنعه، فإن تساوى وليان في درجة فأكبرهم سناً أولى، وليس لأحدهما أن يقدم غير شريكه إلا بإذنه، فإن قدم كل واحد منهما رجلاً كان الذي قدمه الأكبر أولى.

وإن أوصى الميت أن يصلي عليه رجل لم يقدم على الولي.

وقال بعضهم: الوصية باطلة.

وقال أحمد: الوصي أولى.

وقال مالك: إن كان الموصى ممن يرجى دعاؤه قدم على الولي، وإن ماتت المرأة ولها زوج وابن بالغ، فالولاية للابن؛ لأن الزوج صار كالأجنبي، إلا أن هذا الابن إن كان من هذا الزوج ينبغي له أن يقدم أباه تعظيماً له. ويكره أن يتقدم على أبيه. وكذا لو لم يكن لها ابن، فعصبتها أولى من الزوج، وإن بعدوا، وكذا مولى العتاقة، ومولى الموالاة أولى

(1) أخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد في كتاب الصلاة (باب: الصلاة خلف كل إمام).

من الزوج؛ لأن سببه انقطع بالموت.

ولــو كان لها أب وابن وزوج وابنها من هذا الزوج، فالابن أولى. وينبغي أن يقدم جده أبا أمه الميتة، ولا يقدم أباه إلا برضا الجد.

ولو مات ولد المكاتب، أو عبده ومولاه حاضر، فالولاية للمكاتب، ولكن ينبغي له أن يقدم المولى. وإذا مات المكاتب من غير وفاء، فالمولى أحق بالصلاة عليه، وإن ترك وفاء إن أديت كتابته، أو كان المال حاضراً لا يخاف عليه التلف، فابن المكاتب أحق من المــولى، وإن كان المال غائباً، فالمولى أحق بالصلاة عليه، وإذا مات العبد، فمولاه أحق بالصلاة عليه من وليه كذا في العيون.

وفي الــواقعات: إذا مــات العبد، وله أب حر أو أخ حر، فمنهم من قال: الأب والأخ أولى من المولى؛ لأن الملك قد انقطع، ومنهم من قال: المولى أولى؛ لأنه مات على حكم ملكه، وعليه الفتوى.

قوله: (وَإِنْ صَلَّى عَلَيْهِ غَيْرُ الْوَلِيِّ أَوِ السُّلْطَانِ أَعَادَ الْوَلِيُّ الصَّلَاةَ) يعني إذا أراد الإعــادة. وقيد بــ«غير السلطان»؛ لأنه إذا صلى عليه السلطان، فلا إعادة لأحد؛ لأنه مقدم على الولي.

قــوله: (وَإِنْ صَلَّى عَلَيْهِ الْوَلِيُّ لَمْ يَجُزْ أَنْ يُصَلِّيَ أَحَدٌ بَعْدَهُ)؛ لأن الفرض يتأدى بالأولى، والنفل بها غير مشروع.

ولــو صــلى عليه الولي وللميت أولياء آخرون بمنــزلته ليس لهم أن يعيدوا؛ لأن ولاية الذي صلى عليه متكاملة.

ولو صلى عليه الولي، وأراد السلطان أن يصلي عليه، فله ذلك؛ لأنه مقدم في حق صلاة الجنازة على الولي. ولهذا لا يجوز للسلطان أن يصلي على الجنازة بالتيمم في المصر خوف الفوات؛ لأن الولاية إليه، ولا ضرورة به إلى التيمم، كذا في النهاية.

قوله: (فَإِنْ دُفِنَ وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ صَلَّى عَلَى قَبْرِهِ) ما لم تمض ثلاثة أيام.

وفي الهدايــة: مــا لم يتفسخ، ولم يقدره بثلاثة أيام، بل قال المعتبر في ذلك: أكبر الرأي، وهو الصحيح لاختلاف الحال، والزمان، والمكان، يعني أن تفريق الأجزاء يختلف باخــتلاف حال الميت في السمن والهزال، وباختلاف الزمان من الحر والبرد، وباختلاف المكــان مــن الصلابة والرخاوة في الأرض، حتى أنه لو كان في رأيهم أنه قد تفسخ قبل ثلاثــة أيام لا يصلون عليه. ولو دفنوه بعد الصلاة عليه، ثم ذكروا أنهم لم يغسلوه، فإن لم يهــيلوا عليه التراب أخرجوه وغسلوه وصلوا عليه ثانياً، وإن أهالوا التراب لم يخرجوه،

ويعيدون الصلاة عليه ثانياً على القبر استحساناً؛ لأن تلك الصلاة لم يعتد بها لترك الطهارة مع الإمكان، والآن زال الإمكان، وسقطت فريضة الغسل.

{مطلب في كيفية الصلاة على الميت}

قوله: (وَالصَّلَاةُ أَنْ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً يَحْمَدُ اللَّهَ تَعَالَى عَقِيبَهَا) أي يقول: «سبحانك اللهم وبحمدك» إلى آخره.

ومن شرط صحة صلاة الجنازة: الطهارة، والستر، واستقبال القبلة، والقيام، حتى لا تجوز قاعداً مع القدرة على القيام؛ لأنه ليس فيها أكبر من القيام، فإذا تركه فكأنه لم يصلها، وإن كان ولي الميت مريضاً، فصلى قاعداً وصلى الناس خلفه قياماً أجزأهم عندهما.

وقال محمد: يجزئ الإمام، ولا يجزئ المأمومين على أصله، ويسقط فرض الصلاة بصلاته إجماعاً. وإن كان في ثوب المصلي نجاسة أكثر من قدر الدرهم لم تجز الصلاة، وكذا إذا افتتحها على موضع نجس لم تجز، وإن قامت امرأة فيها إلى جانب رجل لم تفسد عليه صلاته، ومن قهقه فيها أعاد الصلاة، ولم يعد الوضوء.

قوله: (ثُمَّ يُكَبِّرَ تَكْبِيرَةً ثَانِيَةً، وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ)؛ لأن الثناء على الله تعالى يليه الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم كما في الخطب، والتشهد، فيقول: «اللهم صل على سيدنا محمد، وعلى آل محمد، كما صليت على إبراهيم، وعلى آل إبراهيم، إنك حميد مجيد»، قال عليه الصلاة والسلام: «الأعمال موقوفة، والدعوات محبوسة، حتى يصلى علي أولاً وآخراً»[1].

قوله: (ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً ثَالِثَةً يَدْعُو فِيهَا لِنَفْسِهِ وَلِلْمَيِّتِ وَلِلْمُسْلِمِينَ) معناه يدعو لنفسه لكي يغفر له، فيستجاب دعاؤه في حق غيره؛ ولأن من سنة الأدعية أن يبدأ فيها بنفسه قال الله تعالى: ﴿ يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَٰنِنَا ﴾[2]، ﴿ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لِى وَلِوَٰلِدَىَّ وَلِلْمُؤْمِنِينَ ﴾[3]، ﴿ رَّبِّ ٱغْفِرْ لِى وَلِوَٰلِدَىَّ وَلِمَن دَخَلَ بَيْتِىَ مُؤْمِنًا ﴾[4]، ﴿ رَبِّ ٱغْفِرْ لِى

---

(1) قال الطحطاوي في حاشيته على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح (ص 585): «الأعمال موقوفة، والدعوات محبوسة، حتى يصلي علي أولاً وآخراً» اهـ.
قال بعض الفضلاء: لم يوجد هذا اللفظ في المرفوع، ومعناه صحيح.

(2) سورة الحشر: 10.

(3) سورة إبراهيم: 41.

(4) سورة نوح: 28.

وَلأخي ﴾[1]، وليس فيه دعاء مؤقت، وإن تبرك بالمنقول فحسن.

وقد روي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول: «اللهم اغفر لحينا، وميتنا، وشاهدنا، وغائبنا، وصغيرنا، وكبيرنا، وذكرنا، وأنثانا. اللهم من أحييته منا، فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا، فتوفه على الإيمان»[2].

وقد روي فيه زيادة: «اللهم إن كان زاكياً، فزكه وإن كان خاطئاً، فاغفر له وارحمه واجعله في خير مما كان فيه، واجعله خير يوم جاء عليه». وهذا إذا كان بالغاً عاقلاً.

أما إذا كان صغيراً، أو مجنوناً فليقل: «اللهم اجعله لنا فرطاً، واجعله لنا ذخراً وأجراً، واجعله لنا شافعاً مشفعاً»، فرطاً أي: سابقاً مهيئاً لنا مصالحنا في الجنة، وذخراً أي: خيراً باقياً، واجعله لنا شافعاً مشفعاً أي: مقبولاً شفاعته، فإن كان لا يحسن شيئاً من هذه الأدعية، قال: «اللهم اغفر لنا، ولوالدينا، وله وللمؤمنين والمؤمنات».

ولا ينبغي أن يجهر بشيء من ذلك؛ لأن من سنة الدعاء المخافتة.

قوله: (ثُمَّ يُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً رَابِعَةً وَيُسَلِّمُ) ولا يدعو بعدها بشيء، ويسلم تسليمتين، ولا ينوي الميت فيهما، بل ينوي بالأولى من عن يمينه، وبالثانية من عن شماله، كذا في الفتاوى.

وبعض المشايخ استحسن أن يقال بعد التكبيرة الرابعة: ﴿ رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْأَخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ ﴾[3]، واستحسن بعضهم: ﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا ﴾[4] الآية، وبعضهم ﴿ سُبْحَـٰنَ رَبِّكَ رَبِّ ٱلْعِزَّةِ عَمَّا يَصِفُونَ ﴿١٨٠﴾ ﴾[5] إلى آخر السورة، إلا أن ظاهر المذهب: أن لا يقول بعدها شيئاً، إلا السلام، ويقوم الإمام بحذاء صدر الميت رجلاً كان، أو امرأة.

وعند أبي حنيفة: يقوم من الرجل بحذاء رأسه، ومن المرأة بحذاء وَسْطها بتسكين السين، وإذا اجتمع جنائز، فالإمام بالخيار: إن شاء صلى عليها كلها صلاة واحدة، وإن شاء صلى على كل ميت على حدة، وإن اجتمعت جنائز من رجال ونساء وصبيان،

(1) سورة الأعراف: 151.

(2) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب ما جاء في الجنائز (باب: ما جاء في الدعاء في الصلاة على الجنازة).

(3) سورة البقرة: 201.

(4) سورة آل عمران: 8.

(5) سورة الصافات: 180.

وضعت جنائز الرجال مما يلي الإمام، ثم الصبيان بعدهم، ثم النساء وإن كان حر وعبد، فكيف وضعت أجزأك، وإن كان عبد وامرأة حرة وضع العبد مما يلي الإمام، والمرأة خلفه.

قال أبو يوسف: إذا اجتمعت جنائز وضع رجل خلف رجل، ورأس رجل أسفل من رأس الآخر، هكذا درجاً.

وقال أبو حنيفة: إن وضعوهم هكذا فحسن، وإن وضعوا رأس كل واحد بحذاء رأس صاحبه فحسن. وهذا أولى حتى يصير الإمام بإزاء الكل، ولكن يجعل الرجال مما يلي الإمام والصبيان بعدهم والخناثى بعدهم والنساء بعدهم مما يلي القبلة.

قوله: (وَلاَ يَرْفَعُ يَدَيْهِ إِلاَّ فِي التَّكْبِيرَةِ الأُولَى)؛ لأن كل تكبيرة قائمة مقام ركعة، والركعة الثانية، والثالثة، والرابعة، لا ترفع فيها الأيدي، فكذا تكبيرات الجنازة.

قوله: (وَلاَ يُصَلَّى عَلَى مَيِّتٍ فِي مَسْجِدِ جَمَاعَةٍ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «من صلى على ميت في مسجد جماعة، فلا أجر له»[1]. يحتمل أن تكون «في» ظرفاً للصلاة، ويحتمل أن تكون ظرفاً للميت.

واختلفوا في العلة في ذلك؟

فقيل؛ لأنه لا يؤمن منه تلويث المسجد، فعلى هذا يكون التقدير، ولا يصلى على ميت موضوع في مسجد جماعة، وتكون «في» ظرفاً للميت. فعلى هذا لو كانت الجماعة في المسجد، والميت في غيره لم تكره.

وقيل: العلة أن المسجد، إنما بني للمكتوبات، فعلى هذا يكون التقدير، ولا يصلى في مسجد جماعة على ميت، وتكون «في» ظرفاً للصلاة. فعلى هذا لو كان الميت موضوعاً في المسجد، والناس خارج المسجد، لا يكره، وبالعكس يكره، والكراهة، قيل: كراهة تحريم، وقيل: كراهة تنزيه.

وقيد بقوله: «مسجد جماعة»؛ إذ لو كان مسجداً أعد لذلك، فلا بأس.

{مطلب في حمل الجنازة ودفنها}

قوله: (فَإِذَا حَمَلُوهُ عَلَى سَرِيرِهِ أَخَذُوا بِقَوَائِمِهِ الأَرْبَعِ) به وردت السنة، قال عليه الصلاة والسلام: «من حمل جنازة بقوائمها الأربع غفر الله له مغفرة حتماً»[2]. وحمل

---

(1) أخرجه ابن ماجه في كتاب الجنائز (باب: ما جاء في الصلاة على الجنائز في المسجد) بلفظ: «من صلى على جنازة في المسجد فليس له شيء».

(2) لم أجده.

الجنازة عبادة، فينبغي لكل أحد أن يبادر في العبادة، فقد حمل الجنازة سيد المرسلين، فإنه حمل جنازة سعد بن معاذ.

قوله: (وَيَمْشُونَ بِهِ مُسْرِعِينَ دُونَ الْخَبَبِ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «عجلوا بموتاكم، فإن يك خيراً قدمتموهم إليه، وإن يك شراً ألقيتموه عن أعناقكم، أو قال: فبعداً لأهل النار»[1]. الخبب: ضرب من العدو دون العنق، والعنق: خطو فسيح.

والمشي أمام الجنازة لا بأس به، والمشي خلفها أفضل عندنا.

وقال الشافعي: أمامها أفضل.

وعلى متبعي الجنازة الصمت، ويكره لهم رفع الصوت بالذكر والقراءة.

قوله: (فَإِذَا بَلَغُوا إِلَى قَبْرِهِ كُرِهَ لِلنَّاسِ الْقُعُودُ قَبْلَ أَنْ يُوضَعَ عَنْ أَعْنَاقِ الرِّجَالِ)؛ لأنه قد تقع الحاجة إلى التعاون، والقيام أمكن فيه. ويكره نقل الميت من بلد إلى بلد، لقوله عليه الصلاة والسلام: «عجلوا بموتاكم»، وفي نقله تأخير دفنه قوم غربت عليهم الشمس، وهم يريدون الصلاة على الجنازة، فالأفضل أن يبدؤوا بالمغرب، ثم يصلون بعد ذلك على الجنازة؛ لأنه يكره تأخير المغرب، وهي آكد من صلاة الجنازة.

ولا بأس أن يذهب إلى الجنازة راكباً غير أنه يكره له التقدم أمامها بخلاف الماشي؛ لأنه إذا تقدم راكباً تأذى به حاملوها ومن هو معها.

وفي المصابيح: ما يدل على كراهية الركوب، قال فيه عن ثوبان: قال: «خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنازة، فرأى قوماً ركباناً، فقال: ألا تستحيون أن ملائكة الله على أقدامهم، وأنتم على ظهور الدواب»؛ ولأن الركوب تنعم وتلذذ وذلك لا يليق في مثل هذه الحالة؛ لأن هذه حالة حسرة وندامة وعظة واعتبار.

ولا ينبغي للنساء أن يخرجن مع الجنازة لما روي أن النبي عليه الصلاة والسلام لما رأى النساء في الجنازة قال لهن: «أتحملن مع من يحمل أتدلين فيمن يدلي أتصلين فيمن يصلي؟ قلن: لا، قال: فانصرفن مأزورات غير مأجورات» ولأنهن لا يحملن ولا يدفن ولا يضعن في القبر، فلا معنى لحضورهن.

وإذا كان مع الجنازة نائحة تزجر وتمنع لقوله عليه الصلاة والسلام: «النائحة ومن حولها من مستمعيها، فعليهم لعنة الله والملائكة والناس أجمعين»[2].

---

(1) سبق تخريجه.

(2) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الجنائز (باب: التشديد في النياحة) بلفظ: «أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: أربع في أمتي من أمر الجاهلية: لا يتركونهن الفخر في الأحساب، والطعن في =

وأجمعت الأمة على تحريم النوح والدعاء بالويل والثبور ولطم الخدود وشق الجيوب وخمش الوجوه؛ لأن هذا فعل الجاهلية، قال عليه الصلاة والسلام: «أنا بريء من الصالقة والحالقة والشاقة»(1).

فالصالقة: التي ترفع صوتها بالنياحة.

والحالقة: التي تحلق رأسها عند المصيبة.

والشاقة: التي تشق قميصها، أو ثوبها عند المصيبة، وعن أم عطية قالت: «أخذ علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في البيعة أن لا ننوح»(2).

والنياحة: هي رفع الصوت بالندب، والندب تعديد النادبة بصوتها محاسن الميت ويكره أيضاً الإفراط في رفع الصوت بالبكاء. وأما البكاء، فلا بأس به إذا لم يكن فيه ندب ولا نوح ولا إفراط في رفع الصوت؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «بكى على ولده إبراهيم، وقال: العين تدمع، والقلب يخشع، ولا نقول: ما يسخط الرب، وإنا عليك يا إبراهيم لمحزونون لولا أنه قول حق، ووعد صدق، وطريق بين، لحزنا أكثر من هذا. ثم فاضت عيناه، فقال له سعد: ما هذا يا رسول الله؟ قال: إنها رحمة يضعها الله في قلب من يشاء، وإنما يرحم الله من عباده الرحماء، فقال: يا رسول الله ألست قد نهيت عن البكاء، قال: لا إنما نهيت عن النوح»(3).

=

الأنساب، والاستسقاء بالنجوم، والنياحة. وقال: النائحة إذا لم تتب قبل موتها تقام يوم القيامة وعليها سربال من قطران ودرع من جرب»، أخرجه أبو داود في كتاب الجنائز (باب: النوح) بلفظ: «عن أبي سعيد الخدري قال: لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم النائحة والمستمعة»، أخرج ابن ماجه في سننه في كتاب ما جاء في الجنائز (باب: في النهي عن النياحة) بلفظ: «قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: النياحة من أمر الجاهلية، وإن النائحة إذا ماتت ولم تتب قطع الله لها ثياباً من قطران ودرعاً من لهب النار».

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجنائز (باب: ما ينهى من الحلق عند المصيبة)، وأخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإيمان (باب: تحريم ضرب الخدود وشق الجيوب).

(2) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجنائز (باب: ما ينهى من النوح والبكاء والزجر عن ذلك) بلفظ: «عن أم عطية رضي الله عنها قالت: أخذ علينا النبي صلى الله عليه وسلم عند البيعة أن لا ننوح فما وفت منا امرأة غير خمس نسوة أم سليم وأم العلاء وابنة أبي سبرة امرأة معاذ وامرأتين أو ابنة أبي سبرة وامرأة معاذ وامرأة أخرى»، أخرجه النسائي في سننه في كتاب البيعة (باب: بيعة النساء) بلفظ: «عن أم عطية قالت: أخذ علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم البيعة على أن لا ننوح».

(3) قال أبو عمر: أما البكاء بغير نياح، فلا بأس به عند جماعة العلماء، وكلهم يكرهون النياحة، ورفع

=

قوله: (وَيُحْفَرُ الْقَبْرُ وَيُلْحَدُ) إنما أخر الشيخ ذكر القبر؛ لأنه آخر جهاز الميت.

وينبغي أن يكون مقدار عمقه إلى صدر رجل وسط القامة، وكلما زاد، فهو أفضل؛ لأن فيه صيانة الميت عن الضياع.

ولو حفروا قبراً فوجدوا فيه ميتاً أو عظاماً؟

قيل: يحفرون غيره، ويدفنون هذا إلا أن يكون، قد فرغ منه، وظهر فيه عظام فإنهم يجعلون العظام في جانب القبر، ويدفنون الميت معها.

قوله: (وَيُدْخَلُ الْمَيِّتُ مِمَّا يَلِي الْقِبْلَةَ) وهذا إذا لم يخش على القبر أن ينهال.

أما إذا خشي عليه ذلك، فإنه يسل من قبل رأسه لأجل الضرورة.

=

الصوت بالبكاء، والصراخ. والفرق في ذلك عندهم بين بين ذلك ما مضى في هذا الباب من الآثار في النياحة، ولطم الخدود، وشق الجيوب مع قوله صلى الله عليه وسلم؛ «إذ بكى على ابنه تدمع العين، ويحزن القلب، ولا نقول ما يسخط الرب».

رواه ثابت عن أنس عن النبي صلى الله عليه وسلم وروى عبد الرحمان بن عوف أنه قال له حينئذ: «أتبكي يا رسول الله وأنت تنهى عن البكاء؟» فقال: «إنما نهيت عن صوتين أحمقين فاجرين: صوت لهو ولعب ومزامير الشيطان عند نعمة، وصوت عند مصيبة لطم وجوه وشق جيوب ورنة شيطان. وهذا رحمة، ومن لا يرحم لا يرحم يا إبراهيم، لولا أنه وعد صدق وقول حق، وأن أخرانا يلحق أولانا لحزنا عليك حزناً أشد من هذا، وإنا بك يا إبراهيم لمحزونون تدمع العين، ويحزن القلب، ولا نقول ما يسخط الرب».

رواه ابن أبي ليلى عن عطاء عن جابر عن عبد الرحمان بن عوف عن النبي صلى الله عليه وسلم، وروى أبو عثمان النهدي عن أسامة بن زيد نحو هذا المعنى عن النبي صلى الله عليه وسلم في غير ابنه إبراهيم، أظنه ابن بعض بناته أتى به ونفسه تقعقع، فجعله في حجره ودمعت عيناه وفاضت، فقال له سعد: ما هذا؟ فقال: إنها رحمة يضعها الله في قلب من يشاء، وإنما يرحم الله من عباده الرحماء.

وروى أبو هريرة: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان في جنازة، فبكت امرأة فصاح بها عمر، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: دعها يا عمر، فإن العين دامعة، والنفس مصابة، والعهد قريب».

رواه هشام بن عروة عن وهب بن كيسان عن محمد بن عمرو بن عطاء عن سلمة بن الأزرق عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم، وفي حديث جابر بن عتيك ما يدل على أن الرخصة في البكاء، إنما هي قبل أن تفيض النفس، فإذا فاضت ومات لقوله صلى الله عليه وسلم فيه: «دعوهن ما دام عندهن، فإذا وجب، فلا تبكين باكية».

وهذه الأحاديث كلها تدل على أن البكاء غير النياحة، وأن النهي إنما جاء في النياحة، لا في بكاء العين، وبالله العصمة والتوفيق لا شريك له.

انظر: التمهيد (17/284-285)

وذوو الرحم والمحرم أولى بإدخال المرأة القبر من غيرهم، ويسجى قبرها بثوب إلى أن يسوى اللبن عليها؛ لأن بدنها عورة، فلا يؤمن أن ينكشف شيء منه حال إنزالها في القبر؛ ولأنها تغطى بالنعش لهذه العلة، ولا يسجى قبر الرجل كما لا يغطى سريره بالنعش.

قوله: (فَإِذَا وُضِعَ فِي لَحْدِهِ قَالَ الَّذِي يَضَعُهُ: بِاسْمِ اللَّهِ وَعَلَى مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ) أي باسم الله وضعناك، وعلى ملة رسول الله سلمناك، أي على شريعته.

ولا بأس أن يدخله قبره من الرجال شفع، أو وتر؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم: «أدخله قبره علي والعباس والفضل بن العباس وصهيب»[1].

قوله: (وَيُوَجَّهُ إِلَى الْقِبْلَةِ) بذلك: «أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم حين مات رجل من بني عبد المطلب، فقال: يا علي استقبل به القبلة استقبالاً، وقولوا جميعاً: باسم الله وعلى ملة رسول الله وضعوه لجنبه، ولا تكبوه لوجهه، ولا تلقوه لظهره»[2].

قوله: (وَتُحِلُّ الْعُقَدُ عَنْهُ)؛ لأنها إنما فعلت لئلا تنتشر الأكفان، وقد أمن من ذلك، وإن دفنت معه، فلا بأس به.

قوله: (وَيُسَوَّى اللَّبِنَ عَلَيْهِ)؛ لأن النبي عليه السلام: «جعل لحده اللبن»[3].

وفي الفتاوى: وضع عليه حزمة من قصب، والقصب في معنى اللبن في قربه من البلاء.

---

(1) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (395/11): حدثنا أبو الفضل بن هارون صاحب أبي ثور حدثنا منصور بن أبي مزاحم حدثنا أبو شيبة عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لما قتل حمزة بن عبد المطلب كانت عليه نمرة فكان علي هو الذي أدخله قبره فكان إذا غطى بها رأسه بدت قدماه وإذا غطى قدميه خرج رأسه فسأل عن ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمره أن يغطي رأسه وأن يأخذ له شجرا من هذا العلجان فيجعله على رجليه.

(2) أخرجه الترمذي سننه في كتاب الجنائز عن رسول الله (باب: ما يقول إذا أدخل الميت القبر) بلفظ: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا أدخل الميت القبر، وقال أبو خالد: مرة إذا وضع الميت في لحده، قال مرة: بسم الله، وبالله وعلى ملة رسول الله. وقال مرة: بسم الله وبالله وعلى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم»، أخرج ابن ماجه في سننه في كتاب ما جاء في الجنائز (باب: ما جاء في إدخال الميت القبر) بلفظ: «عن ابن عمر قال: كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا أدخل الميت القبر، قال: بسم الله وعلى ملة رسول الله، وقال أبو خالد مرة: إذا وضع الميت في لحده قال: بسم الله وعلى سنة رسول الله، وقال هشام في حديثه: بسم الله، وفي سبيل الله، وعلى ملة رسول الله».

(3) أخرجه عبد الرزاق في مسنده (474/3) بلفظ: «وجعل على لحده اللبن»، قال ابن عبد البر في الاستذكار (54/3) في كتاب الجنائز (باب: ما جاء في دفن الميت): وذكر عبد الرزاق عن بن عيينة عن جعفر بن محمد عن أبيه قال لحد له صلى الله عليه وسلم وجعل على لحده اللبن.

قوله: (وَيُكْرَهُ الآجُرُ وَالْخَشَبُ)؛ لأنهما لأحكام البناء، وهو لا يليق بالميت؛ لأن القبر موضع البلاء، فعلى هذا تكره الأحجار.

وقيل: إنما يكره الآجر؛ لأنه مسته النار، فلا يتفاءل به. فعلى هذا لا يكره الحجر والخشب.

وقال في النهاية: هذا التعليل ليس بصحيح، فإن مساس النار في الآجر لا يصلح علة للكراهة، فإن السنة أن يغسل الميت بالماء الحار، وقد مسته النار.

قال السرخسي: والأوجه في التعليل: أن يقال؛ لأن فيه أحكام البناء؛ لأنه جمع بين الآجر والخشب والخشب لا يوجد فيه أثر النار.

وقال مشايخ بخارى: لا يكره الآجر في بلادنا لمساس الحاجة إليه لضعف الأراضي، حتى قال محمد بن الفضل: لو اتخذوا تابوتاً من حديد لم أر به بأساً في هذه الديار. لكن ينبغي أن يوضع مما يلي الميت اللبن.

وقال التمرتاشي: إنما يكره الآجر إذا كان مما يلي الميت. أما إذا كان من فوق اللبن لا يكره؛ لأنه يكون عصمة من السبع وصيانة عن النبش.

قال في الفتاوى: على قول محمد بن الفضل: إذا اتخذوا التابوت من الحديد، ينبغي أن يفرش فيه التراب.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ بِالْقَصَبِ) يعني غير المنسوج. أما المنسوج، فيكره عند بعضهم والمنسوج هو المحبوك.

قوله: (ثُمَّ يُهَالُ التُّرَابُ عَلَيْهِ) ولا بأس بأن يهيلوا بأيديهم وبالمساحي، وبكل ما أمكن. يقال: هلت التراب إذا صببته وأرسلته، وكذلك يقال: حَثَا التراب أيضاً إذا صبه، إلا أن الحثي لا يكون إلا مع دفع التراب، والهيل الإرسال من غير دفع. ويقال: هلت الدقيق في الجراب إذا صببته من غير كيل.

ويستحب لمن شهد دفن ميت أن يحثو في قبره ثلاث حثيات من التراب بيديه جميعاً، ويكون من قبل رأس الميت، ويقول في الحثية الأولى: ﴿ ۞ مِنْهَا خَلَقْنَٰكُمْ ﴾ [1]، وفي الثانية: ﴿ وَفِيهَا نُعِيدُكُمْ ﴾ [2]، وفي الثالثة: ﴿ وَمِنْهَا نُخْرِجُكُمْ تَارَةً ﴾ [3].

وقيل: يقول في الأولى: «اللهم جاف الأرض عن جنبيه»، وفي الثانية: «اللهم افتح أبواب السماء لروحه»، وفي الثالثة: «اللهم زوجه من الحور العين»، وإن كانت امرأة قال

---

(1) سورة طه: 55. (2) سورة طه: 55. (3) سورة طه: 55.

في الثالثة: «اللهم أدخلها الجنة برحمتك».

قوله: (وَيُسَنَّمُ الْقَبْرُ وَلاَ يُسَطَّحُ) أي ولا يربع لما روي عن إبراهيم النخعي قال: أخبرني من شاهد قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وصاحبيه، وهي مسنمة عليها، فلق من مدر ويكره تطيين القبور وتجصيصها والبناء عليها والكتب عليها، لقوله عليه السلام: «لا تجصصوا القبور، ولا تبنوا عليها، ولا تقعدوا عليها، ولا تكتبوا عليها»[1].

ولا بأس برش الماء عليها؛ لأنه يفعل لتسوية التراب.

وعن أبي يوسف: أنه كره الرش أيضاً؛ لأنه يجري مجرى التطيين، ولا بأس بالدفن بالليل، ولكنه بالنهار أمكن؛ لأن النبي عليه السلام: «دفن ليلة الأربعاء»، وكذلك عثمان رضي الله عنه دفن ليلاً، ودفنت عائشة وفاطمة رضي الله عنهما ليلاً، والأفضل الدفن في المقبرة، التي فيها قبور الصالحين.

ويستحب إذا دفن الميت أن يجلسوا ساعة عند القبر بعد الفراغ بقدر ما ينحر جزور، ويقسم لحمها يتلون القرآن، ويدعون للميت.

قال في سنن أبي داود: «كان النبي عليه السلام إذا فرغ من دفن الميت وقف على قبره، وقال استغفروا لأخيكم، واسألوا الله له التثبيت، فإنه الآن يسأل»[2]، وكان ابن عمر يستحب أن يقرأ على القبر بعد الدفن أول سورة البقرة وخاتمتها.

وروي أن عمرو بن العاص رضي الله عنه قال: وهو في سياق الموت إذا أنا مت، فلا تصحبني نائحة ولا نار، فإذا دفنتموني فشنوا علي التراب شناً، ثم أقيموا حول قبري قدر ما ينحر جزور ويقسم لحمها، حتى أستأنس بكم، وأنظر ماذا أراجع رسل ربي.

قوله: «فشنوا علي التراب» بالشين المعجمة، أي صبوه قليلاً قليلاً.

ويستحب التعزية لقوله عليه السلام: «من عزى مصاباً، فله مثل أجره، ومن عزى ثكلى كسي برداً من الجنة، ومن عزى مصاباً كساه الله من حلل الكرامة يوم القيامة»[3].

ووقتها: من حين يموت إلى ثلاثة أيام، وتكره بعد ذلك؛ لأنها تجدد الحزن، إلا أن

---

(1) لم أجده في كتب الحديث، ولكن ورد في بدائع الصنائع (61/2): عن جابر بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه و سلم أنه قال: لا تجصصوا القبور، ولا تبنوا عليها، ولا تقعدوا، ولا تكتبوا عليها.

(2) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الجنائز (باب: الاستغفار عند القبر للميت في وقت الانصراف).

(3) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الجنائز عن رسول الله (باب: ما جاء في أجر من عزى مصاباً)، وأخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب ما جاء في الجنائز (باب: ما جاء في ثواب من عزى مصاباً) بلفظ: «من عزى مصاباً فله مثل أجره».

يكون المعزى، أو المعزي غائباً، فلا بأس بها.

وهـي بعـد الدفن أفضل منها قبله؛ لأن أهل الميت مشغولون قبل الدفن بتجهيز الميت؛ ولأن وحشتهم بعد الدفن لفراقه أكثر. وهذا إذا لم ير منه جزع شديد، فإن رأوا ذلك قدمت التعزية لتسكينهم.

ولفـظ التعزية: «عظم الله أجرك، وأحسن عزاءك، وغفر لميتك، وألهمك صبراً، وأجـزل لنا، ولك بالصبر أجراً»(1)، وأحسن من ذلك: «تعزية رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحدى بناته كان قد مات لها ولد، فقال: إن لله ما أخذ، وله ما أعطى، وكل شيء عنده بأجل مسمى»(2).

ومعنى قوله: «إن لله ما أخذ»: أي العالم كله ملك الله، فلم يأخذ ما هو لكم، بل أخذ ملكه، وهو عندكم عارية.

ومعنى قوله: «وله ما أعطى»: أي ما وهبه لكم ليس هو خارج عن ملكه، بل هو له.

وقـوله: «وكـل شيء عنده بأجل مسمى»: أي من قد قبضه، فقد انقضى أجله المسمى، فلا تجزعوا، واصبروا، واحتسبوا.

قوله: (وَمَنِ اسْتَهَلَّ بَعْدَ الْوِلَادَةِ سُمِّيَ وَغُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ) قال في النهاية: استهل بفتح التاء على بناء الفاعل؛ لأن المراد به رفع الصوت.

واسـتهلال الصبي: أن يرفع صوته بالبكاء عند ولادته، أو يوجد منه ما يدل على الحـياة من تحريك عضو، أو صراخ، أو عطاس، أو تثاؤب، أو غير ذلك مما يدل على حياة مستقرة. ولا عبرة بالانتفاض وبسط اليد وقبضها؛ لأن هذه الأشياء حركة المذبوح، ولا عبرة بها، حتى لو ذبح رجل فمات أبوه، وهو يتحرك لم يرثه المذبوح؛ لأن له في هذه الحالـة حكـم الميت. وتشترط الحياة عند تمام الانفصال، حتى لو خرج رأسه، ثم صاح وخرج باقيه ميتاً لا يحكم بحياته.

وقال أبو القاسم الصفار: إنما يكون الاستهلال إذا صاح بعد خروج أكثره.

---

(1) قال الإمام النووي في الأذكار (ص 190): وأما لفظةُ التعزية فلا حجرَ فيه، فبأيِّ لفظ عزَّاه حصلت. واستحبَّ أصحابُنا أن يقول في تعزية المسلم بالمسلم: أَعْظَمَ اللَّهُ أجْرَكَ، وأحْسَنَ عَزَاءَكَ، وَغَفَرَ لميِّتِكَ. وفي المسلم بالكافر: أعظم اللّه أجرَك. وأحسن عزاءَك. وفي الكافر بالمسلم: أَحسن اللّه عزاءك، وغفر لميّتك. وفي الكافر بالكافر: أخلف اللّه عليك.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجنائز، والنسائي في سننه في كتاب الجنائز.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ أُدْرِجَ فِي خِرْقَةٍ وَلَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ) وفي الغسل روايتان: الصحيح: أنه لا يغسل.

وقال الطحاوي: يغسل.

وفي الهداية: يغسل في غير الظاهر من الرواية، وهو المختار.

ولو شهدت القابلة باستهلاله قبلت في حق الصلاة عليه، وكذا الأم.

وأما في حق الميراث، فلا يقبل قول الأم بالإجماع؛ لأنها متهمة.

وأما القابلة، فلا تقبل أيضاً في حق الميراث عند أبي حنيفة، وعندهما: تقبل إذا كانت عدلة، كذا في الخجندي، والله أعلم.

باب الشهيد

سمي شهيداً؛ لأن الملائكة يشهدون موته.

وقيل؛ لأنه مشهود له بالجنة.

وقيل؛ لأنه حي عند الله حاضر، ومناسبته لما قبله؛ لأنه ميت بأجله.

قوله رحمه الله: (الشَّهِيدُ مَنْ قَتَلَهُ الْمُشْرِكُونَ) سواء كان مباشرة، أو تسبيباً بحديد، أو غيره.

وفي معنى المشركين: قطاع الطريق والبغاة، وكذا إذا أوطأته دواب العدو وهم راكبوها، أو سائقوها، أو قائدوها. وأما إذا نفر فرس المسلم من دواب العدو من غير تنفير منهم، أو من رايات العدو، أو من سوادهم، حتى ألقى راكبه فمات لا يكون شهيداً، وكذا المسلمون، إذا انهزموا فألقوا أنفسهم في الخندق، أو من السور فماتوا لم يكونوا شهداء، إلا أن يكون العدو هم الذين ألقوهم بالطعن، أو الدفع، أو الكر عليهم.

قوله: (أَوْ وُجِدَ فِي الْمَعْرَكَةِ وَبِهِ أَثَرٌ) المعركة: موضع القتال، والأثر: الجراحة، وخروج الدم من موضع غير معتاد كالعين والأذن، وإن خرج من أنفه، أو دبره، أو ذكره غسل؛ لأنه قد يرعف ويبول دماً، وإن خرج من فمه إن كان من جهة رأسه غسل، وإن كان من جهة الجوف لم يغسل. ويعرف ذلك بلون الدم، فالنازل من الرأس صاف، والمرتقي من الجوف علق، ولو انفلتت دابة المشرك، وليس عليها أحد ولا لها سائق ولا قائد، فأوطأت مسلماً في القتال، فقتلته غسل عند أبي حنيفة، ومحمد؛ لأن قتله غير مضاف إلى العدو، بل بمجرد فعل العجماء وفعلها غير موصوف بالظلم، وعند أبي يوسف: لا يغسل؛ لأنه صار قتيلاً في قتال أهل الحرب.

قوله: (أَوْ قَتَلَهُ الْمُسْلِمُونَ ظُلْماً) قيد بـ«الظلم» احترازاً عن الرجم في الزنا

والقصاص والهدم والغرق وافتراس السبع والتردي من الجبل وأشباه ذلك.

قـــوله: (وَلَمْ يَجِبْ بِقَتْلِهِ دِيَةٌ) يعني مبتدأة؛ لئلا يلزم عليه ما إذا قتل الأب ولده، فإنـــه تجب الدية، وهو شهيد؛ لأنها ليست مبتدأة، بل الواجب أولاً القصاص. ثم سقط بالشـــبهة ووجـــبت الدية بعد ذلك، وتحرز أيضاً مما إذا قتل ظلماً ووجبت بقتله الدية كالمقتول خطأ، أو قتل ولم يعلم قاتله في المحلة، فإنه ليس بشهيد، فإن قتله المسلمون بما لا يقـــتل غالـــباً، فلـــيس بشهيد بالإجماع، وإن قتلوه بالمثقل، فكذا هو عند أبي حنيفة وعندهما: هو شهيد.

قوله: (فَيُكَفَّنُ) أي يلف في ثيابه.

قـــوله: (وَيُصَـــلَّى عَلَيْهِ وَلاَ يُغَسَّلُ) وقال الشافعي: لا يصلى عليه؛ لأن الله تعالى وصـــف الشـــهداء بـــأنهم أحـــياء والصلاة، إنما هي على الموتى؛ ولأن «السيف محاء للذنوب»[1]، فأغنى عن الشفاعة له، والصلاة هي شفاعة.

ولنا: ما روي أن النبي عليه السلام صلى على شهداء أحد، وقال صلى الله عليه وسلم: «صلوا على من قال: لا إله إلا الله»[2]؛ ولأن الصلاة على الميت لإظهار كرامته، والشهيد أولى بها، والطاهر عن الذنوب لا يستغني عن الدعاء كالنبي والصبي. وأما قوله: «إن الشهيد حي»: قلنا: هو حي في أحكام الآخرة، كما قال الله تعالى: ﴿ بَلۡ أَحۡيَآءٌ عِندَ رَبِّهِمۡ ﴾[3].

وأما في أحكام الدنيا، فهو ميت، حتى أنه يورث ماله وتتزوج امرأته.

قـــوله: (وَإِذَا اسْتُشْهِدَ الْجُنُبُ غُسِّلَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ويعلم كونه جنباً بقوله قبل القتال، أو بقول امرأته؛ لأن الشهادة عرفت مانعة لا رافعة، فلا ترفع الجنابة. ألا ترى أنه لو كان في ثوب الشهيد نجاسة غير الدم تغسل تلك النجاسة، ولا يغسل الدم لما ذكرنا. ومعناه: أنها منعت دمه من كونه نجساً، ولم ترفع النجاسة، التي هي غير الدم.

قـــوله: (وَكَـــذَا الصَّـــبِيُّ) يعـــني إذا استشـــهد الصبي غسل عنده أيضاً، وكذا المجـــنون؛ لأن «السـيـــف محـــاء للذنوب»[4]، وليس عليهما ذنوب، فكان القتل فيهما

---

(1) أخـــرجه أحمد بن حنبل في مسنده (16998) بلفظ: «إن السيف محاء الخطايا»، وأخرجه الدارمي في سننه في كتاب الجهاد (باب: في صفة القتلى في سبيل الله) بلفظ: «إن السيف محاء للخطايا».

(2) أخرجه الهيثمي في مجمع الزوائد في كتاب الصلاة (باب: الصلاة خلف كل إمام).

(3) سورة آل عمران:169.

(4) سبق تخريجه.

كالموت حتف أنفهما.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يُغَسَّلاَنِ)؛ لأن ما وجب بالجنابة سقط بالموت، أي أن السبب الموجب للوضوء والغسل الصلاة، وقد سقطت بالموت، فسقط وجوب الغسل لسقوط الموجب، وهو الصلاة، والغسل الثاني الذي للموت سقط بالشهادة؛ ولأن الاستشهاد أقيم مقام الغسل كالذكاة في الشاة أقيمت مقام الدباغ في طهارة الجلد، وكذا الصبي والمجنون لا يغسلان عندهما أيضاً؛ لأن الشهيد إنما لا يغسل لإبقاء أثر الظلم، والظلم في حقهما أشد.

قوله: (وَلاَ يُغْسَلُ عَنِ الشَّهِيدِ دَمُهُ) لقوله عليه السلام في شهداء أحد: «زملوهم بدمائهم وكلومهم»[1]، ودم الشهيد طاهر في حق نفسه، نجس في حق غيره، حتى أنه إذا صلى حاملاً الشهيد تجوز صلاته، وإن وقع دمه في ثوب إنسان لا تجوز الصلاة فيه.

قوله: (وَلاَ تُنْـزَعُ عَنْهُ ثِيَابُهُ وَيُنْزَعُ عَنْهُ الْفَرْوُ وَالْخُفُّ وَالْحَشْوُ وَالسِّلاَحُ) الفرو: المصنوع من جلود الفراء، والحشو: الثوب المحشو قطناً؛ لأنه إنما لبس هذه الأشياء لدفع بأس العدو، وقد استغني عن ذلك.

قوله: (وَمَنِ ارْتُثَّ غُسِّلَ) ارتث على ما لم يسم فاعله، أي حمل من المعركة رثيثاً، أي جريحاً، وبه رمق، والرث الشيء الخلق، وهذا صار خلقاً في حكم الشهادة لنيل مرافق الحياة؛ لأن بذلك يخف أثر الظلم، وتحقيق هذا أن الله تعالى قال: ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ وَأَمْوَٰلَهُم بِأَنَّ لَهُمُ ٱلْجَنَّةَ ﴾[2].

وقد تقرر في الشرع: أن الدائن إذا ملك العبد المديون سقط عنه الدين؛ لأن المولى

---

(1) قال ابن حجر في الدراية (1/242-243): حديث: قال في شهداء أحد: «زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم»،لم أجده بهذا اللفظ، وهو عند الشافعي وأحمد، حدثنا سفيان عن الزهري، عن عبد الله ابن ثعلبة: أن النبي صلى الله عليه وسلم أشرف على قتلى أحد، فقال: «اني شهيد على هؤلاء، زملوهم بكلومهم، ودمائهم»، وأخرجه النسائي. وفي البخاري والأربعة من حديث جابر: أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجمع بين الرجلين من قتلى أحد، ويقول: أيهما أكثر أخذاً للقرآن، فإذا أشير أحدهما، قدمه في اللحد، فقال: أنا شهيد على هؤلاء يوم القيامة، وأمر بدفنهم في دمائهم، ولم يغسلهم، ولم يصل عليهم.
وفي الباب عن ابن عباس: أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود. وأن يدفنوا بدمائهم وثيابهم. ولأبي داود، عن جابر: رمى رجل بسهم في صدره، فمات، فأدرج في ثيابه كما هو، ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم.

(2) سورة التوبة: 111.

لا يثبت له على عبده دين، وهنا قد سلم نفسه المبيعة إليه، وعليها ديون بمعنى الذنوب فتسقط، وهذا معنى قوله عليه السلام: «السيف محاء للذنوب»[1]. ثم البيع إنما يصح من العاقل المميز، ولهذا يغسل الصبي والمجنون؛ لأنه لا يصح بيعهما، وكذا إذا ارتث؛ لأن الارتثاث بمنزلة امتناع البائع عن تسليم المبيع.

قوله: (وَالارْتِثَاثُ أَنْ يَأْكُلَ أَوْ يَشْرَبَ أَوْ يُتَدَاوَى)؛ لأنه نال بعض مرافق الحياة، وشهداء أحد ماتوا عطاشاً والكأس تدار عليهم خوفاً من نقصان الشهادة، يروى أنهم طلبوا ماء، فكان الساقي يطوف عليهم، وكان إذا عرض الماء على إنسان منهم أشار إلى صاحبه، حتى ماتوا كلهم عطاشى، فإن أوصى إن كان بأمور الآخرة لم يكن مرتثاً عند محمد، وهو الأصح؛ لأنه من أحكام الأموات.

وعند أبي يوسف: يكون مرتثاً؛ لأنه ارتفاق فإن كان بأمور الدنيا، فهو مرتث إجماعاً.

وجه قول محمد: ما روي: أن سعد بن الربيع أصيب يوم أحد، فلما فرغ من القتال سأل عنه النبي صلى الله عليه وسلم، فقال من يأتيني بخبر سعد بن الربيع، فقال رجل: أنا يا رسول الله، ثم جعل يسأل عنه، فوجده في بعض الشعاب، وبه رمق، فقال له إن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرئك السلام، ففتح عينيه، ثم قال أقرئ رسول الله مني السلام، وأخبره أن بي كذا وكذا طعنة كلها أصابت مقاتلي، وأقرئ المهاجرين والأنصار مني السلام، وقل لهم: إن بي جراحات كلها أصابت مقاتلي، فلا عذر لكم عند الله إن قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفيكم عين تطرف ثم مات، فكان من جملة الشهداء، فلم يغسل وصلي عليه.

قوله: (أَوْ يَبْقَى حَيّاً حَتَّى يَمْضِيَ عَلَيْهِ وَقْتُ صَلاَةٍ وَهُوَ يَعْقِلُ)؛ لأن تلك الصلاة تصير ديناً في ذمته، وذلك من أحكام الأحياء.

وعن أبي يوسف: أنه شرط أن يبقى ثلثي نهار.

قال في المنظومة في مقالات أبي يوسف:

ويغسل المقتول إن أوصى بشيء ... أو انقضى ثلثى نهار وهو حي
وما تمام اليوم شرطاً يا بني ... وعن محمد يوماً وليلة

وفي نوادر بشر عن أبي يوسف: إذا مكث في المعركة أكثر من يوم وليلة حيّاً، والقوم في القتال، وهو يعقل، أو لا يعقل، فهو شهيد، والارتثاث لا يعتبر إلا بعد تصرم

---

(1) سبق تخريجه.

القتال.

قـــوله: (**أَوْ يُنْقَلُ مِنَ الْمَعْرَكَةِ وَهُوَ يَعْقِلُ**)؛ لأنه نال به بعض مرافق الحياة، إلا إذا حمل من مصرعه كي لا تطأه الخيول؛ لأنه ما نال شيئاً من الراحة.

وهذه الأحكام كلها في الشهيد الكامل، وهو الذي لا يغسل، وإلا فالمرتث شهيد، إلا أنه غير كامل في الشهادة، حتى أنه يغسل.

قوله: (**وَمَنْ قُتِلَ فِي حَدٍّ أَوْ قِصَاصٍ غُسِّلَ وَصُلِّيَ عَلَيْهِ**)؛ لأنه لم يقتل ظلماً.

قوله: (**وَمَنْ قُتِلَ مِنَ الْبُغَاةِ أَوْ قُطَّاعِ الطَّرِيقِ لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ**) ولم يغسل عقوبة له. يروى ذلك عن أبي يوسف وعن محمد: يغسل ولا يصلى عليه.

وأمـــا إذا أخـــذ الباغي وأسر يغسل ويصلى عليه، وإنما لم يصل عليه إذا قتل في المعركة، ومن قتل نفسه خطأ بأن أراد ضرب العدو، فأصاب نفسه يغسل ويصلى عليه. وأما إذا قتل نفسه عمداً.

قال بعضهم: لا يصلى عليه.

وقال الحلواني: الأصح عندي: أنه يصلى عليه.

وقـــال الإمـــام أبو علي السعدي: الأصح أنه لا يصلى عليه؛ لأنه باغ على نفسه والباغي لا يصلى عليه.

وفي فـــتاوى قاضـــيخان: يغسل ويصلى عليه عندهما؛ لأنه من أهل الكبائر، ولم يحارب المسلمين.

وعـــن أبي يوسف: لا يصلى عليه لما روي: «أن رجلاً نحر نفسه، فلم يصل عليه النبي صلى الله عليه وسلم»[1] وهو محمول عند أبي حنيفة على أنه أمر غيره بالصلاة عليه.

وأما من قتله السبع، أو مات تحت هدم، فإنه يغسل، ويصلى عليه، والله أعلم.

باب الصلاة في الكعبة

هذا من باب إضافة الشيء إلى ظرفه.

ووجه المناسبة: أن قتل الشهيد أمان له من العذاب، وكذا الكعبة أمان له أيضاً

(1) أخـــرجه أحمـــد بن حنبل في مسنده (19977) بلفظه: «عن جابر بن سمرة أن رجلاً نحر نفسه بمشـــقص، فذكـــر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم، فقال: إذن لا أصلي عليه»، وفي (20005) بلفظـــه: «عـــن جابـــر بن سمرة أن رجلاً نحر نفسه بمشقص، فلم يصل عليه النبي صلى الله عليه وسلم»

لقوله تعالى: ﴿وَمَن دَخَلَهُۥ كَانَ ءَامِنًا﴾[1].

قوله رحمه الله: (**الصَّلَاةُ فِي الْكَعْبَةِ جَائِزَةٌ فَرْضُهَا وَنَفْلُهَا**) وقال مالك: يجوز فيها النفل، ولا يجوز فيها الفرض، وسميت الكعبة بها لارتفاعها وثبوتها، ومنه الكعب في الرجل، وكعوب الرمح، وجارية كاعب.

قوله: (**فَإِنْ صَلَّى الإِمَامُ بِجَمَاعَةٍ فَجَعَلَ بَعْضُهُمْ ظَهْرَهُ إِلَى ظَهْرِ الإِمَامِ جَازَ إِلَى آخِرِهِ**) هذا على أربعة أوجه:

1- إن جعل وجهه إلى ظهر الإمام جاز.

2- وإن جعل ظهره إلى ظهره جاز أيضاً.

3- وإن جعل وجهه إلى وجهه جاز أيضاً إلا أنه يكره إذا لم يكن بينهما سترة.

4- وإن جعل ظهره إلى وجه الإمام لم يجز لتقدمه على إمامه.

قوله: (**وَإِذَا صَلَّى الإِمَامُ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ تَحَلَّقَ النَّاسُ حَوْلَ الْكَعْبَةِ إِلَى آخِرِهِ**) وإن كان تحلق بالواو، فهو من صورة المسألة، وجوابها فمن كان، وإن كان بدون الواو، فهو جواب إذا، ويكون هذا بياناً للجواز، ويكون قوله «فمن كان» للاستئناف.

قال في البدائع: إذا صلى في جوف الكعبة، وتوجه إلى ناحية منها ليس له التوجه إلى ناحية أخرى، حتى يسلم.

قوله: (**فَمَنْ كَانَ مِنْهُمْ أَقْرَبَ إِلَى الْكَعْبَةِ مِنَ الإِمَامِ جَازَتْ صَلَاتُهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي جَانِبِ الإِمَامِ**)؛ لأن التقدم والتأخر، إنما يظهر عند اتحاد الجانب.

قوله: (**وَمَنْ صَلَّى عَلَى ظَهْرِ الْكَعْبَةِ جَازَتْ صَلَاتُهُ**) إلا أنه يكره لما فيه من ترك التعظيم. وقد ورد النهي عنه، وهو ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن الصلاة في سبعة مواضع:

1- المجزرة.

2- والمزبلة.

3- والمقبرة.

4- والحمام.

5- وقوارع الطريق.

6- ومعاطن الإبل.

---

(1) سورة آل عمران: 97.

7- وفوق ظهر بيت الله»[1]. وزاد في خزانة أبي الليث، وبطن الوادي، والإصطبل والطاحونة، وكل ذلك تجوز الصلاة فيه.

وتكره في المقبرة والمقبرة بضم الباء وفتحها، وكذلك المزبلة والمزبلة موضع طرح السرجين، والزبل والأرواث. والله أعلم.

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الصلاة (باب: ما جاء في كراهية ما يصلى إليه وفيه) بلفظ: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نَهى أن يصلى في سبعة مواطن: في المزبلة، والمجزرة، والمقبرة، وقارعة الطريق، وفي الحمام، وفي معاطن الإبل، وفوق ظهر بيت الله»، وأخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب المساجد والجماعات (باب: المواضع التي تكره فيها الصلاة) بلفظ: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يصلى في سبع مواطن: في المزبلة، والمجزرة، والمقبرة، وقارعة الطريق، والحمام، ومعاطن الإبل، وفوق الكعبة».

كتاب الزكاة

المشروعات خمس:
1- اعتقادات.
2- وعبادات.
3- ومعاملات.
4- وعقوبات.
5- وكفارات.

فالاعتقادات خمس:
1- الإيمان بالله.
2- وملائكته.
3- وكتبه.
4- ورسله.
5- واليوم الآخر.

والعبادات خمس:
1- الصلاة.
2- والصوم.
3- والزكاة.
4- والحج.
5- والجهاد.

والمعاملات خمس:
1- المعاوضات.
2- والمناكحات.
3- والمخاصمات.
4- والأمانات.
5- والشركات.

والعقوبات خمس:
1- مزاجر مزجرة قتل النفس كالقصاص.
2- ومزجرة أخذ المال كالقطع في السرقة.
3- ومزجرة هتك الستر كالجلد والرجم.
4- ومزجرة ثلم العرض كحد القذف.

5- ومزجرة خلع البيضة كالقتل على الردة.

والكفارات خمس:

1- كفارة القتل.

2- وكفارة الظهار.

3- وكفارة الإفطار.

4- وكفارة اليمين.

5- وكفارة جنايات الحج.

وترجع العبادات الخمس إلى ثلاثة أنواع:

1- بدني محض: كالصلاة والصوم والجهاد.

2- ومالي محض: كالزكاة.

3- ومركب منهما: كالحج. فكان ينبغي أن يكون الصوم قبل الزكاة، إلا أنه اتبع القرآن، قال الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ (1).

ثم تفسير الزكاة يرجع إلى وصفين محمودين:

1- الطهارة.

2- والنماء. قال الله تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ (2) وقال الله تعالى: ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن شَىْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُۥ﴾ (3). فيجتمع للمزكي الطهارة من دنس الذنوب، والخلف في الدنيا، والثواب في الآخرة.

قوله رحمه الله: (الزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ) أي فريضة محكمة، ثبتت فرضيتها:

1- بالكتاب.

2- والسنة المتواترة.

3- والإجماع المتواتر.

أما الكتاب، فقوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ (4).

وأما السنة، فقوله عليه السلام: «بني الإسلام على خمس وذكر منها الزكاة»(5).

---

(1) سورة البقرة: 43. (2) سورة التوبة: 103.

(3) سورة سبأ: 39. (4) سورة البقرة: 43.

(5) روى البخاري في كتاب الإيمان (باب: قول النبي صلى الله عليه وسلم: بني الإسلام على خمس)، ومسلم في في كتاب الإيمان (باب: أركان الإسلام)، والترمذي في سننه في كتاب الإيمان عن رسول الله (باب: ما جاء بني الإسلام على خمس)، وأخرجه النسائي في كتاب الإيمان وشرائعه (باب: على كم بني الإسلام).

والإجماع منعقد على فرضيتها من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا.

والزكاة في اللغة: هي النماء، وهي سبب للنماء في المال بالخلف في الدنيا والثواب في الآخرة.

وقيل: هي عبارة عن التطهير، قال الله تعالى: ﴿ قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ ﴾[1]، أي تطهر من الذنوب.

وفي الشرع: عبارة عن إيتاء مال معلوم في مقدار مخصوص، وهي عبارة عن فعل المزكي دون المال المؤدى عند المحققين من أهل الأصول؛ لأنها وصفت بالوجوب، والوجوب إنما هو من صفات الأفعال، لا من صفات الأعيان.

وعند بعضهم: هي اسم للمال المؤدى، لقوله تعالى: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾[2].

وهل وجوبها على الفور أم على التراخي؟

قال في الوجيز: على الفور عند محمد، حتى لا يجوز التراخي من غير عذر، فإن لم يؤد لا تقبل شهادته؛ لأنها حق للفقراء، وفي تأخير الأداء عنهم إضرار عليهم بخلاف الحج، فإنه عنده على التراخي؛ لأنه حق لله تعالى.

وقال أبو يوسف: وجوب الزكاة على التراخي، والحج على الفور. قال؛ لأن الحج أداؤه معلوم في وقت معلوم والموت فيما بين الوقتين لا يؤمن، فكان على الفور، والزكاة يقدر على أدائها في كل وقت.

قوله: (عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ الْعَاقِلِ الْبَالِغِ) اعلم أن شرائط الزكاة ثمانية: خمسة في المالك وهو:

1- أن يكون حراً.

2- بالغاً.

3- مسلماً.

4- عاقلاً.

2- وأن لا يكون لأحد عليه دين.

وثلاثة في المملوك:

1- وهو أن يكون نصاباً كاملاً.

(1) سورة الأعلى: 14.

(2) سورة البقرة: 43.

2- وحولاً كاملاً.

3- وكون المال إما سائماً، أو للتجارة.

قوله: (إِذَا مَلَكَ نِصَاباً)؛ لأن الزكاة وجبت لمواساة الفقراء، وما دون النصاب مال قليل لا يحتمل المواساة؛ ولأن من لم يملك نصاباً فقير، والفقير محتاج إلى المواساة.

قوله: (مِلْكاً تَامّاً) يحترز عن ملك المكاتب، والمديون، والمبيع قبل القبض؛ لأن الملك التام: هو ما اجتمع فيه الملك واليد. وأما إذا وجد الملك دون اليد كملك المبيع قبل القبض، والصداق قبل القبض، أو وجد اليد دون الملك كملك المكاتب والمديون، لا تجب فيه الزكاة.

قوله: (وَحَالَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ) إنما شرط ذلك ليتمكن فيه من التنمية. وهل تمام الحول من شرائط الوجوب، أو من شرائط الأداء؟

فعندهما: من شرائط الأداء، وهو الصحيح، يؤيده جواز تعجيل الزكاة.

وعند محمد: من شرائط الوجوب.

قوله: (وَلَيْسَ عَلَى صَبِيٍّ وَلاَ مَجْنُونٍ وَلاَ مُكَاتِبٍ زَكَاةٌ) فإن قيل: لِمَ ذكر الصبي والمجنون، وقد عرَّفا بقوله: «على البالغ العاقل»؟

قلنا: ذكره للبيان من جهة النفي والإثبات، كما في قوله تعالى: ﴿فَٱعۡتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلۡمَحِيضِ وَلَا تَقۡرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطۡهُرۡنَ﴾ (1).

وإنما لم تجب على الصبي؛ لأنه غير مخاطب بأداء العبادة. ولهذا لا تجب عليه البدنية كالصلاة والصوم والجهاد، ولا ما يشوبها المال كالحج بخلاف العشر، فإنه مؤنة الأرض، ولهذا تجب في أرض الوقف، وتجب على المكاتب، فوجب على الصبي؛ لأنه ممن تجب عليه المؤنة كالنفقات وكذا المجنون لا زكاة عليه عندنا إذا وجد منه الجنون في السَّنَةِ كلها، فإن وجدت منه إفاقة في بعض الحول، ففيه اختلاف؟

والصحيح عن أبي حنيفة: أنه يشترط الإفاقة في أول السنة وآخرها وإن قلَّ. ويشترط في أولها لانعقاد الحول، وفي آخرها ليتوجه عليه خطاب الأداء.

وعن أبي يوسف: تعتبر الإفاقة في أكثر الحول؛ لأن للأكثر حكم الكل.

وعند محمد: إذا وجدت الإفاقة في جزء من السنة قل، أو كثر وجبت الزكاة سواء كانت من أولها، أو وسطها، أو آخرها كما في الصوم، فإنه إذا أفاق في بعض شهر

---

(1) سورة البقرة: 222.

رمضان لزمه صوم الشهر كله وإن قلت الإفاقة.

وأما المكاتب: فلا زكاة عليه؛ لأنه ليس مالكاً من كل وجه لوجود المنافي، وهو الرق؛ ولأن المال الذي في يده دائر بينه وبين المولى إن أدى مال الكتابة سلم له، وإن عجز سلم لمولاه، فكما لا يجب على المولى فيه شيء، فكذا لا يجب على المكاتب.

قوله: (وَمَنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ فَلاَ زَكَاةَ عَلَيْهِ)؛ لأن ملكه فيه ناقص لاستحقاقه بالدين؛ ولأنه مشغول بحاجته الأصلية، فاعتبر معدوماً كالماء المستحق بالعطش لأجل نفسه، أو لأجل دابته.

ومعنى قولنا: «بحوائجه الأصلية»: أن المطالبة به متوجهة عليه، بحيث لو امتنع من الأداء يهان ويحبس، فصار في صرفه إزالة الضرر عن نفسه، فصار كعبد الخدمة ودار السكنى، بل أولى فنقص ملك النصاب، وانعدم الغنى.

قال في النهاية: كل دين له مطالب من جهة العباد، فإنه يمنع وجوب الزكاة سواء كان الدين للعباد، أو لله تعالى كدين الزكاة، فالذي له مطالب من جهة العباد كالقرض وثمن المبيع وضمان المتلف وأرش الجراحة والمهر، وسواء كان الدين من النقود، أو المكيل، أو الموزون، أو الثياب، أو الحيوان وسواء وجب بنكاح، أو خلع، أو صلح عن دم عمد وهو حال، أو مؤجل، والنفقة إذا قضي بها منعت الزكاة وإن لم يقض بها لا تمنع. وهذا كله إذا كان الدين في ذمته قبل وجوب الزكاة. أما إذا لحقه الدين بعد وجوب الزكاة لم تسقط الزكاة؛ لأنها قد ثبتت في ذمته واستقرت، فلا يسقطها ما لحقه من الدين بعد ثبوتها.

قال الصيرفي رحمه الله: وأجمعوا أن الدين لا يمنع وجوب العشر.

وقوله: «يحيط بماله»: الإحاطة ليست بشرط، حتى لو كان لا يحيط به لا تجب أيضاً. وإنما معناه يمنعه أن يبلغ نصاباً حتى لو كان الدين درهماً واحداً في المائتين منع الوجوب. ولو كان له أربعون مثقالاً، وعليه أحد وعشرون مثقالاً لا تجب عليه الزكاة إن لم يكن محيطاً، لكن لما لم يبق الباقي نصاباً جعل كأنه معدوم؛ ولأن المديون ملكه في النصاب ناقص لا يفيده ملكه له، فإن لصاحب الدين أن يأخذه من غير قضاء، ولا رضا وذلك آية عدم الملك كما في الوديعة والمغصوب ودين الزكاة والعشر، والخراج يمنع الزكاة بقدره؛ لأن له مطالباً من جهة الآدمي، وسواء في ذلك زكاة الأموال الظاهرة والباطنة خلافاً لزفر في الباطنة، هو يقول: ليس للإمام حق المطالبة في الباطنة، فهو دين لا مطالب له من الآدميين؟

قلنا: بلى للإمام حق المطالبة إذا علم من أصحاب الأموال عدم الإخراج، فإنه

يأخذها منهم ويسلمها إلى الفقراء، وسواء كانت الزكاة عليه في مال قائم، أو زكاة مال قد استهلكه.

وعن أبي يوسف: أنه يفرق بين دين زكاة المال المستهلك وبين العين. وهذا كما إذا كان له مائتا درهم حال عليها الحول، فوجبت فيها خمسة دراهم، فلم يخرجها حتى حال عليها حول آخر لم يجب للثاني شيء، ومنعت الزكاة الواجبة للحول الأول. ولو كان لما حال الحول عليها استهلك المال، وبقيت الزكاة في ذمته، ثم إنه استفاد مائتي درهم أخرى وحال عليها الحول تجب الزكاة عنده، وعندهما: لا تجب.

والفرق له أن دين العين استحق به جزء من المال، وما في الذمة ليس بمستحق به جزء منه، فبقي ديناً لا مطالب له من العباد. وفي هذا إشارة إلى أنه لا يطالب به الإمام عنده بعدما يصير ديناً، وعندهما يطالب به، فلا تجب الزكاة؛ لأن له مطالباً.

قال في النهاية: ودين الزكاة مانع حال بقاء النصاب؛ لأنه ينتقص به النصاب، وكذا بعد الاستهلاك خلافاً لزفر فيهما، ولأبي يوسف في الثاني.

فقوله خلافاً لزفر فيهما: أي في النصاب الذي وجب فيه دين الزكاة، وفي النصاب الذي وجب فيه دين الاستهلاك، فإنه لم يجعل هذين الدينين مانعين للزكاة؛ لأنه لا مطالب لهما من جهة العباد، فصار كدين النذور والكفارات، وهما لا يمنعان الوجوب بالإجماع.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ مَالُهُ أَكْثَرَ مِنَ الدَّيْنِ زَكَّى الْفَاضِلَ إِذَا بَلَغَ نِصَاباً**) لفراغه عن الحاجة، وإن لحقه في وسط الحول دين يستغرق النصاب، ثم بريء منه قبل تمام الحول، فإنه تجب عليه الزكاة عند أبي يوسف؛ لأنه يجعل الدين بمنـــزلة نقصان النصاب.

وقال محمد: لا يجب؛ لأنه يجعل ذلك بمنـــزلة الاستحقاق، وإن كان الدين لا يستغرق النصاب بريء منه قبل تمام الحول، فإنه تجب الزكاة عندهم جميعاً إلا زفر. فإنه يقول: لا تجب رجل وهب لرجل ألف درهم، فحال عليها الحول عند الموهوب له، ثم رجع فيها الواهب، فلا زكاة على الموهوب له؛ لأنه استحق عليه عين النصاب.

قوله: (**وَلَيْسَ فِي دُورِ السُّكْنَى وَثِيَابِ الْبَدَنِ وَأَثَاثِ الْمَنَازِلِ وَدَوَابِّ الرُّكُوبِ وَعَبِيدِ الْخَدَمَةِ وَسِلاَحِ الاسْتِعْمَالِ زَكَاةٌ**)؛ لأنها مشغولة بحوائجه الأصلية؛ لأنه لا بد له من دار يسكنها وثياب يلبسها، وكذا كتب العلم إن كان من أهله، فإن لم يكن من أهله، لا يجوز صرف الزكاة إليه، إذا كانت تساوي مائتي درهم وسواء كانت الكتب فقهاً، أو حديثاً، أو نَحْواً.

وفي الخجندي: إذا كان له مصحف قيمته مائتا درهم، لا تجوز له الزكاة؛ لأنه قد يجد مصحفاً يقرأ فيه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ أَدَاءُ الزَّكَاةِ إلاَّ بِنِيَّةٍ مُقَارِنَةٍ لِلأَدَاءِ أَوْ مُقَارِنَةٍ لِعَزْلِ مِقْدَارِ الْوَاجِبِ)؛ لأن الزكاة عبادة، فكان من شرطها: النية كالصلاة والصوم.

والأصل في النية الاقتران، إلا أن الدفع يتفرق، فاكتفى بوجودها حالة العزل تيسيراً كتقديم النية في الصوم.

وقوله: «مقارنة للأداء»: يعني إلى الفقير، أو إلى الوكيل، فإنه إذا وكل في أداء الزكاة أجزأته النية عند الدفع إلى الوكيل، فإن لم ينو عند التوكيل، ونوى عند دفع الوكيل جاز، ويجوز للوكيل بأداء الزكاة أن يدفع لأبيه وزوجته إذا كانوا فقراء كذا في الإيضاح.

وفي الفتاوى: إذا دفعها إلى ولده الصغير، أو الكبير، وهم محتاجون جاز، ولا يجوز أن يأخذ لنفسه منها شيئاً، فإن قال له صاحب المال: ضعها حيث شئت له أن يأخذ لنفسه.

قوله: (وَمَنْ تَصَدَّقَ بِجَمِيعِ مَالِهِ وَلَمْ يَنْوِ الزَّكَاةَ سَقَطَ عَنْهُ فَرْضُهَا) يعني إذا تصدق به على فقير، وكذا إذا نوى تطوعاً. وإن نوى عن واجب آخر يقع عما نوى ويضمن الزكاة. ولو تصدق ببعض النصاب سقط عنه زكاة المؤدى عند محمد؛ لأن الواجب شائع في كل النصاب لما أن وجوب الزكاة لشكر نعمة المال، والكل نعمة، فيجب في الكل شائعاً، فإذا خرج البعض سقط عنه ما كان فيه اعتباراً للبعض بالكل.

وعند أبي يوسف: لا يسقط؛ لأن البعض غير متعين لكون الباقي محلاً للواجب. وإذا كان غير متعين لا تسقط زكاة المؤدى كما لا تسقط زكاة الباقي لوجود المزاحمة؛ لأن المؤدى محل للواجب، وكذا الباقي أيضاً محل للواجب، ومقدار الواجب في المؤدى، يجوز أن يقع عن المؤدى، فيجوز أن يقع عن الباقي، فلا يقع عن واحد منهما لعدم الأولوية، ووجود المزاحمة، وعدم قاطع المزاحمة، وهو النية المعينة لذلك، بخلاف ما إذا تصدق بالكل، فإن المزاحمة انعدمت هناك، فسقط عنه الوجوب ضرورة لعدم المزاحمة.

ولو تصدق بخمسة دراهم ينوي بها الزكاة والتطوع؟

قال أبو يوسف: يقع عن الزكاة؛ لأن الفرض أقوى من النفل، فانتفى الأضعف بالأقوى.

وقال محمد: يقع عن التطوع؛ لأنه لا يمكن الإيقاع عنهما لتنافيهما، فلغت النية، فلا يقع عن الزكاة.

باب زكاة الإبل

الإبل: اسم جنس لا واحد له من لفظه كقوم ونساء وسميت إبلاً؛ لأنها تبول على أفخاذها. وقدم الشيخ زكاة المواشي على النقدين؛ لأن شرعية الزكاة أولاً كانت من العرب وهم أصحاب المواشي وقدم الإبل على البقر؛ لأن العرب كثيرة الاستعمال للإبل أكثر من استعمال البقر.

قوله رحمه الله: (لَيسَ فِي أَقَلِّ مِنْ خَمْسِ ذَوْدٍ صَدَقَةٌ) ويقال: من خمس ذود بالإضافة، كما في قوله تعالى: ﴿ تِسْعَةُ رَهْطٍ ﴾ [1]، والذود من الإبل: من الثلاث إلى التسع.

قوله: (فَإِنْ كَانَتْ خَمْساً سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ) السائمة: هي التي ترسل للرعي في البراري ولا تعلف في المنـــزل وسواء كانت ذكوراً منفردة، أو إناثا منفردة، أو مختلطة.

وقوله: «ففيها شاة»: يتناول الذكر والأنثى؛ لأن اسم الشاة يتناولهما، والشاة من الغنم ما لها سنة، وطعنت في الثانية.

قال الخجندي: لا يجوز في الزكاة إلا الثني من الغنم فصاعداً، وهو ما أتى عليه حول، ولا يؤخذ الجذع، وهو الذي أتى عليه ستة أشهر.

وأما الجذع من الضأن، فلا يجوز في الزكاة، ويجوز في الأضحية، وأدنى السن التي تتعلق بها الزكاة في الإبل بنت مخاض عند أبي حنيفة ومحمد.

فإن قيل: لم وجبت الشاة في الإبل مع أن الأصل في الزكاة أن تجب في كل نوع من جنسه؟

قيل؛ لأن الإبل إذا بلغت خمساً كانت مالاً كثيراً، لا يمكن إخلاؤه عن الوجوب، ولا يمكن إيجاب واحدة منها لما فيه من الإجحاف، وفي إيجاب الشقص ضرر عيب الشركة، فلهذا وجبت الشاة.

وقيل؛ لأن الشاة كانت تقوم في ذلك الوقت بخمسة دراهم وبنت المخاض بأربعين درهماً، فإيجاب الشاة في الخمس من الإبل كإيجاب الخمسة في المائتين من الدراهم، ثم الواجب هنا العين، وله نقلها إلى القيمة وقت الأداء، ولهذا لو كانت قيمة خمس من الإبل أقل من مائتي درهم وجبت الشاة.

---

(1) سورة النمل: 48.

ولو أن له إبلاً سائمة باعها في وسط الحول، أو قبله بيوم بسائمة أخرى من غير جنسها استقبل لها حولاً آخر إجماعاً كالإبل إذا باعها بالبقر وكالبقر إذا باعها بالغنم، أو باعها بدراهم، أو بدنانير، أو بعروض، ونوى بها التجارة، فإنه يبطل الحول الأول، ويستأنف حولاً على الثاني، فإن فعل ذلك فراراً من الزكاة، فإنه يكره عند محمد خلافاً لأبي يوسف. وأما إذا باعها بجنسها فكذلك يبطل الحول أيضاً، ويستأنف الحول على الثانية عندنا.

وقال زفر: لا يبطل الحول الأول، وإن باعها بعد الحول بجنسها، أو بخلافها كانت زكاتها دينا عليه، ولا يتحول زكاتها إلى بدلها، حتى أنها لا تسقط بهلاك البدل.

وقال زفر: إذا باعها بجنسها يتحول زكاتها إلى بدلها بحيث تبقى ببقائها، وتفوت بفواتها، وإن باع السائمة قبل تمام حولها، ثم ردت عليه بعيب في الحول إن كانت بقضاء قاض لم ينقطع حكم الحول، وكان عليه زكاتها، وإن ردها بغير قضاء لم يلزمه زكاتها، إلا بحول جديد. وكذا لو وهبها في الحول، ثم استرجعها فيه لم ينقطع حكم الحول، وكان عليه زكاتها؛ لأن الرجوع في الهبة يوجب فسخها سواء كان الرجوع بقضاء، أو بغير قضاء كذا في شرحه.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَتْ خَمْساً وَعِشْرِينَ فَفِيهَا بِنْتُ مَخَاضٍ) وهي: التي لها سنة، وطعنت في الثانية سميت بذلك؛ لأن أمها ماخض بغيرها في العادة، أي حامل بغيرها.

وفي المغرب: مخضت الحامل مخاضاً، أي أخذها وجع الولادة، ومنه قوله تعالى: ﴿ فَأَجَآءَهَا ٱلْمَخَاضُ إِلَىٰ جِذْعِ ٱلنَّخْلَةِ ﴾ [1] أي ألجأها، فإن لم يكن معه بنت مخاض، فالقيمة ولا يجوز هنا إلا الإناث خاصة، ولا يجوز الذكور، إلا على وجه القيمة. وأما في البقر فهما سواء، وفي الغنم أيضاً يجوز الذكر والأنثى.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَتْ سِتّاً وَثَلاَثِينَ فَفِيهَا بِنْتُ لَبُونٍ إِلَى خَمْسٍ وَأَرْبَعِينَ) وهي: ما لها سنتان، وطعنت في الثالثة سميت بذلك؛ لأن أمها ذات لبن بولادة غيرها في العادة.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَتْ سِتّاً وَأَرْبَعِينَ فَفِيهَا حِقَّةٌ إِلَى سِتِّينَ) وهي: ما لها ثلاث سنين، وطعنت في الرابعة سميت بذلك؛ لأنه حق لها أن تركب ويحمل عليها.

قوله: (وَإِذَا كَانَتْ إِحْدَى وَسِتِّينَ فَفِيهَا جَذَعَةٌ إِلَى خَمْسٍ وَسَبْعِينَ) وهي: ما لها أربع سنين، وطعنت في الخامسة، ولا اشتقاق لاسمها، وهي أعلى سن تجب فيه الزكاة.

---

(1) سورة مريم: 23.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَتْ ستاً وَسَبْعِينَ فَفِيهَا بِنْتَا لَبُونٍ إِلَى تِسْعِينَ فَإِذَا بَلَغَتْ إِحْدَى وَتِسْعِينَ فَفِيهَا حِقَّتَانِ إِلَى مِائَةٍ وَعِشْرِينَ) ولا خلاف في هذه الجملة.

قوله: (ثُمَّ يُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ فَفِي الْخَمْسِ شَاةٌ وَفِي الْعَشْرِ شَاتَانِ إِلَى آخِرِهِ) إلى أن قال: (فَإِذَا بَلَغَتْ مِائَةً وَستّاً وَتِسْعِينَ فَفِيهَا: أَرْبَعُ حِقَاقٍ إِلَى مِائَتَيْنِ، أَوْ خَمْسُ بَنَاتِ لَبُونٍ).

وقوله: (ثُمَّ يُسْتَأْنَفُ الْفَرِيضَةُ أَبداً كَمَا تُسْتَأْنَفُ فِي الْخَمْسِينَ الَّتِي بَعْدَ الْمِائَةِ وَالْخَمْسِينَ) يعني: ففي خمس وعشرين بنت مخاض إلى ست وثلاثين، ثم بنت لبون إلى ست وأربعين، ثم حقة إلى خمسين هكذا أبداً من بنت المخاض إلى بنت اللبون إلى الحقة. فهذا معنى قوله: «كما يستأنف في الخمسين التي بعد المائة والخمسين»: احترز بهذا عن الاستئناف الأول، وهو الذي بعد المائة والعشرين، فإنه ليس فيه إيجاب بنت لبون لانعدام وجود نصابها؛ لأنه لما زاد خمساً وعشرين على المائة والعشرين صار جميع النصاب مائة وخمساً وأربعين، فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين، فلما زاد عليها خمساً صار مائة وخمسين، فوجب ثلاث حقاق؛ لأن في كل خمسين حقة.

قوله: (وَالْبُخْتُ وَالْعِرَابُ سَوَاءٌ) البخت: جمع بختي، وهو المتولد من العرب والعجم منسوب إلى بخت نصر.

والعراب: جمع جمل عربي، والعرب جمع رجل عربي، ففرقوا بين الأناسي والبهائم كما فرقوا بين حصان وحصان.

فالعراب منسوبة إلى العرب والبخت للعجم.

وقوله: «سواء»: يعني في وجوب الزكاة، واعتبار الربا، وجواز الأضحية. أما لو حلف لا يأكل لحم البخت لم يحنث بأكل لحم العراب؛ لأن الأيمان محمولة على العرف والعادة، وليس في سوائم الوقف والخيل المسبلة زكاة لعدم الملك، ولا في المواشي العمي ولا المقطوعة القوائم؛ لأنها ليست بسائمة، وإذا كان للرجل سائمة، فجاءه المصدق لأخذ الزكاة، فقال: ليست هي لي، أو لم يحل عليها الحول، أو علي دين محيط بقيمتها فالقول: قوله مع يمينه؛ لأنه أنكر الوجوب. وإن قال: قد أديتها إلى مصدق غيرك إن كان هناك مصدق غيره صدق مع يمينه سواء أتى بالبراءة أم لا في ظاهر الرواية. وروي أنه لا يصدق، حتى يأتي بها وإن لم يكن هناك مصدق لم يصدق. وإن قال: قد أديتها إلى الفقراء لم يصدق، وتؤخذ منه ثانياً، وكذلك هذا الخلاف في العشر، وإن كان المال دراهم، أو دنانير، أو أموال التجارة، فقال: قد أديتها إلى الفقراء صدق؛ لأن دفع زكاة هذه الأموال

مفوضة إلى أربابها.

باب صدقة البقر

قدمها على الغنم؛ لأن البقر تحصل بها مصلحة الزراعة واللحم، والغنم لا يحصل بها إلا اللحم. ومناسبتها للإبل من حيث الضخامة والقيمة، حتى أن اسم البدنة يشملهما وسميت البقر؛ لأنها تبقر الأرض بحوافرها، أي تشقها والبقر هو الشق.

قوله رحمه الله: (لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثِينَ مِنَ الْبَقَرِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ ثَلَاثِينَ سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا تَبِيعٌ أَوْ تَبِيعَةٌ) وهو الذي له سنة، وطعن في الثانية سمي تبيعا؛ لأنه إلى الآن يتبع أمه، ثم الأنثى لا تزيد على الذكر في هذا الباب، وكذا في الغنم بخلاف الإبل حيث لا يجوز الذكر فيها، إلا على طريق القيمة، وأدنى سن يتعلق به الزكاة في البقر تبيع عندهما.

وقال أبو يوسف: يتعلق أيضاً بالعجاجيل.

قوله: (وَفِي أَرْبَعِينَ مُسِنٌّ أَوْ مُسِنَّةٌ) وهي ما لها سنتان، وطعنت في الثالثة، فإن أعطى تبيعين جاز؛ لأنهما يجزيان عن الستين، فلأن يجزيان عما دونها أولى.

قوله: (فَإِذَا زَادَتْ عَلَى الْأَرْبَعِينَ وَجَبَ فِي الزِّيَادَةِ بِقَدْرِ ذَلِكَ إِلَى سِتِّينَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) ففي الواحدة: ربع عشر مسنة، وفي الاثنين: نصف عشر مسنة، وفي الثلاث: ثلاثة أرباع عشر مسنة، وفي الأربع: عشر مسنة، وهذه رواية الأصل. وروى الحسن عن أبي حنيفة أنه لا يجب في الزيادة شيء، حتى تبلغ خمسين، فيكون فيها مسنة وربع مسنة، أو ثلث تبيع؛ لأن الأوقاص في البقر تسع تسع.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ حَتَّى تَبْلُغَ السِّتِّينَ فَفِيهَا تَبِيعَانِ) ولا خلاف بينهم فيما دون الأربعين، ولا في ما وراء الستين.

قوله: (وَفِي سَبْعِينَ مُسِنَّةٌ وَتَبِيعٌ وَفِي ثَمَانِينَ مُسِنَّتَانِ وَفِي تِسْعِينَ ثَلَاثَةُ أَتْبِعَةٍ وَفِي مِائَةٍ تَبِيعَانِ وَمُسِنَّةٌ) وفي مائة وعشر: مسنتان وتبيع، وفي مائة وعشرين أربعة أتبعة، أو ثلاث مسنات، وعلى هذا فقس.

قوله: (وَعَلَى هَذَا يَتَغَيَّرُ الْفَرْضُ فِي كُلِّ عَشَرٍ مِنْ تَبِيعٍ إِلَى مُسِنَّةٍ) وهذا بالإجماع.

قوله: (وَالْجَوَامِيسُ وَالْبَقَرُ سَوَاءٌ) يعني في الزكاة، والأضحية، واعتبار الربا. أما في الأيمان إذا حلف لا يأكل لحم البقر لم يحنث بالجاموس لعدم العرف وقلته في بلادنا، فلم يتناوله اليمين، حتى لو كثر في موضع ينبغي أن يحنث، كذا في النهاية.

ولو حلف لا يشتري البقر لا يتناول الجواميس، وإن حلف لا يشتري بقراً تناولها،

فيحنث بشرائها؛ لأن الألف واللام للمعهود.

باب زكاة الغنم

قدم الغنم على الخيل لكثرته، وكون زكاة الغنم متفقاً فيها، وزكاة الخيل مختلفاً فيها، ثم الغنم يقع على الذكور والإناث وعليهما جميعاً.

قوله رحمه الله: (لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعِينَ شَاةً صَدَقَةٌ) أدنى السن التي تجب فيه الزكاة الثني فصاعداً، وهو الذي أتى عليه حول عندهما وما دونه حملان لا شيء فيها، وعند أبي يوسف تجب فيها الزكاة.

قوله: (فَإِذَا كَانَتْ أَرْبَعِينَ سَائِمَةً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا شَاةٌ) وصفتها الثني فصاعداً، وهي ما لها سنة، وطعنت في الثانية، ولا يؤخذ الجذع والضأن والمعز في ذلك سواء.

وعن أبي حنيفة: أن الجذع من الضأن، يجوز وهو ما أتى عليه أكثر السنة؛ لأنه يجوز في الأضحية، وهي أضيق من الزكاة ألا ترى أن التبيع لا يجوز فيها، ويجوز في الزكاة، والأول هو الظاهر، ويؤخذ في زكاة الغنم الذكور والإناث.

وقال الشافعي: لا يؤخذ الذكر إلا إذا كانت كلها ذكوراً، ثم السنة أن النصاب إذا كان ضأناً يؤخذ من الضأن، وإن كان معزاً فمن المعز وإن كان منهما فمن الغالب، وإن كانا سواء فمن أيهما شاء.

قوله: (وَالضَّأْنُ وَالْمَعْزُ سَوَاءٌ) يعني في وجوب الزكاة واعتبار الربا وجواز الأضحية. أما لو حلف لا يأكل لحم الضأن، فأكل لحم المعز لا يحنث

باب زكاة الخيل

اشتقاقه من الخيلاء وهو التمايل، وإنما أخرها لقلة وجودها، وقلة إسامتها، والاختلاف في وجوب الزكاة فيها، وأقل سن تجب الزكاة فيها أن ينزي إذا كان ذكراً، أو ينـــزى عليها إن كانت أنثى.

قوله رحمه الله: (إِذَا كَانَتِ الْخَيْلُ سَائِمَةً ذُكُوراً وَإِنَاثاً وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَصَاحِبُهَا بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَعْطَى عَنْ كُلِّ فَرَسٍ دِينَاراً وَإِنْ شَاءَ قَوَّمَهَا وَأَعْطَى عَنْ كُلِّ مِائَتَي دِرْهَمٍ خَمْسَةَ دَرَاهِمَ) إنما شرط الاختلاط؛ لأن في الذكور المنفردة روايتين، الصحيح منهما عدم الوجوب لعدم التناسل بخلاف غيرها من السوائم حيث يجب في ذكورها منفردة؛ لأنه وإن لم يحصل منها التناسل حصل منها الأكل، وفي الإناث المنفردة روايتان الأصح الوجوب؛ لأنها تتناسل بالفعل المستعار والناس لا يتمانعون منه في العادة.

وذكر في الأصل أنه لا شيء فيها حتى تكون ذكوراً وإناثاً، ولا تجب في الذكور المنفردة ولا في الإناث المنفردة؛ لأن نماءها بالتوالد؛ لأنها غير مأكولة عند أبي حنيفة، ويكون النصاب اثنين ذكراً وأنثى على هذه الرواية، وروي أنها تجب في الذكران، فعلى هذا النصاب واحد.

والصحيح: لا بد من الاختلاط، ثم وجوب الزكاة في الخيل، إنما هو قول أبي حنيفة وزفر.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا شيء فيها وهذا إذا كانت لغير الغزو. أما إذا كانت للغزو، فلا شيء فيها بالإجماع.

ثم عند أبي حنيفة وزفر: الوجوب في عينها، ويؤخذ من قيمتها، حتى لو لم تبلغ الفرسان على الرواية التي اشترط فيها الاختلاط، أو الفرس على الثانية مائتي درهم أخذ بقدر ذلك، ولهذا قال: وإن شاء قومها.

وقوله: «فصاحبها بالخيار»: احترز بهذا عن قول الطحاوي، فإنه يقول: الخيار إلى العامل، والأول هو الظاهر.

وقوله: «وإن شاء قومها»: هذا الخيار في أفراس العرب لتقاربها في القيمة. أما في أفراس العجم، فيقومها حتماً بغير خيار لتفاوتها، وإنما لم يؤخذ زكاتها من عينها؛ لأن مقصود الفقراء لم يحصل به؛ لأن عينها غير مأكول عند أبي حنيفة، وكان ينبغي عنده أن لا تجب الزكاة في الخيل؛ لأنها غير مأكولة عنده، وإنما المقصود منها الركوب، ولهذا قرنها الله تعالى بالبغال والحمير، إلا أنه ترك القياس فيها بالخبر، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «في كل فرس سائمة دينار أو عشرة دراهم»[1]، ومن أصله: أن القياس يترك بخبر الواحد.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (255/1): حديث: «في كل فرس سائمة دينار أو عشرة دراهم»، الدارقطني والبيهقي من حديث جابر بلفظ: «في الخيل السائمة في كل فرس دينار». قال الدارقطني: تفرد به غورك وهو ضعيف.

وفي الباب: حديث أبي هريرة الطويل في مانع الزكاة، وفيه في ذكر الخيل: «ورجل ربطها في سبيل الله ثم لم ينس حق الله عز وجل في ظهورها ولا في رقابها» وفي رواية: ولا في بطونها. وروى الدارقطني في غرائب مالك بإسناد صحيح عنه عن الزهري: أن السائب بن يزيد أخبره قال: رأيت أبي يقيم الخيل، ثم يدفع صدقتها إلى عمر. وأخرجه عبدالرزاق، عن ابن جريج، أخبرني ابن أبي حسين أن ابن شهاب: أخبره أن عثمان كان يصدق الخيل، وأن السائب بن يزيد أخبره أنه كان يأتي عمر بصدقة الخيل، قال الزهري: ولا أعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم سن صدقة الخيل.

وروى عبدالرزاق، من طريق يعلي بن أمية، أن عمر قال له: إن الخيل لتبلغ في بلادكم هذا؟ وقد =

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ زَكَاةَ فِي الْخَيْلِ) وبه قال الشافعي.

قال في فتاوى قاضيخان: والفتوى على قولهما، وبه قطع في الكنـــز أيضاً.

وقال السرخسي: قول أبي حنيفة أولى.

قال في النهاية: وأجمعوا على أن الإمام لا يأخذ صدقة الخيل من صاحبها جبراً؛ لأن زكاتها لا تجب في عينها بخلاف زكاة السائمة، فإنها جزء من عينها، وللإمام فيه حق الأخذ؛ ولأن الخيل مطمع لكل طامع.

فلو ولي السعاة أخذ الزكاة فيها لم يتركوها لصاحبها، وكان القياس عند أبي يوسف ومحمد: أن تجب الزكاة فيها؛ لأنها مأكولة عندهما، وإنما تركا القياس لقوله عليه الصلاة والسلام: «عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق إلا أن في الرقيق صدقة الفطر»[1]، وقال عليه الصلاة والسلام: «ليس على المسلم في فرسه وعبده صدقة»[2]، إلا أن أبا حنيفة حمل ما روياه على فرس الركوب بدليل قوله والرقيق إلا أن في الرقيق صدقة الفطر والفطرة إنما تجب في عبد الخدمة.

{مطلب في زكاة البغال والحمير}

قوله: (وَلاَ شَيْءَ فِي الْبِغَالِ وَالْحَمِيرِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ لِلتِّجَارَةِ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «ليس في الكسعة شيء»[3]، وهي الحمير والبغال ملحقة بها وقوله إلا أن تكون

=

كـــان اشـــترى فرساً بمائة قلوص، قال: فقدر عمر على الخيل ديناراً ديناراً. وللدارقطني عن علي: جاء ناس من الشام إلى عمر فقالوا: إنا نحب أن تزكى عن الخيل، فاستشار، فقال له علي: لا بأس بـــه إن لم يكـــن جزية راتبة يؤخذون بها بعدك، قال: فأخذ من الفرس عشرة دراهم، وفي رواية: فوضع على كل فرس ديناراً.

(1) أخـــرجه ابن ماجه في سننه في كتاب الزكاة (باب: زكاة الورق والذهب) بلفظ: «قال رسول الله صـــلى الله علـــيه وسلم: إني قد عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق، ولكن هاتوا ربع العشر من كل أربعين درهماً درهماً»، وأخرج أحمد بن حنبل نحوه في 937، 1043، 1179.

(2) أخـــرجه الـــبخاري في صحيحه في كتاب الزكاة (باب: ليس على المسلم في فرسه صدقة) بلفظ: «قال النبي صلى الله عليه وسلم: ليس على المسلم في فرسه وغلامه صدقة»، وأخرجه الترمذي في ســـننه في كـــتاب الزكاة عن رسول الله (باب: ما جاء ليس في الخيل والرقيق صدقة) بلفظ: «قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ليس على المسلم في فرسه ولا في عبده صدقة».

(3) أخـــرجه البيهقـــي في السنن الكبرى في كتاب الزكاة (باب: لا صدقة في الخيل) بلفظ: «عن عبد الرحمن بن سمرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: لا صدقة في الكسعة، والجبهة، والنخة». فسره أبو عمرو الكسعة: الحمير، والجبهة: الخيل، والنخة: العبيد.

للتجارة؛ لأن الزكاة حينئذ تتعلق بالمالية كسائر أموال التجارة.

قوله: (وَلَيْسَ فِي الْفُصْلاَنِ وَالْعَجَاجِيلِ وَالْحُمْلاَنِ صَدَقَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ فِيهَا كِبَارٌ) الفصلان: جمع فصيل، وهو أولاد الإبل.

والحملان: بضم الحاء وكسرها، جمع الحمل، وهو أولاد الغنم.

والعجاجيل: أولاد البقر. فإن قيل: ليست هذه المسألة من جنس الخيل، فلم أوردها فيها قبل؛ لأن زكاة الخيل مختلف فيها، والزكاة في هذه الأشياء مختلف فيها أيضاً، فأوردها فيها.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ فِيهَا وَاحِدَةٌ مِنْهَا) وقال زفر: فيها ما في الكبار، وبه قال مالك.

وكان أبو حنيفة أولاً يقول: يجب فيها ما يجب في الكبار، وبه أخذ زفر ومالك، ثم رجع، فقال: تجب فيها واحدة منها، وبه أخذ أبو يوسف والشافعي، ثم رجع، وقال: لا يجب فيها شيء، وبه أخذ محمد.

وأما إذا كان فيها واحدة من المسنات جعل الكل تبعاً لها في انعقادها نصاباً دون تأدية الزكاة، حتى لا يجزيه أخذ واحدة من الصغار.

وصورة المسألة: إذا اشترى خمسة وعشرين فصيلاً، أو أربعين حملاً، أو ثلاثين عجلاً، أو وهب له ذلك، هل ينعقد عليها الحول؟

فعند أبي حنيفة ومحمد: لا.

وعند أبي يوسف: ينعقد، حتى لو حال الحول من حين ملكه تجب الزكاة.

وصورة أخرى: إذا كان له نصاب سائمة، فحال عليها ستة أشهر، فتوالدت مثل عددها، ثم هلكت الأصول، وبقيت الأولاد هل يبقى حول الأصول على الأولاد؟

فعندهما: لا.

وقال أبو يوسف: يبقى.

قوله: (وَمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ سِنٌّ فَلَمْ يُوجَدْ مَعَهُ أَخَذَ الْمُصَدِّقُ أَعْلَى مِنْهَا وَرَدَّ الْفَضْلَ أَوْ أَخَذَ دُونَهَا وَأَخَذَ الْفَضْلَ) ظاهر هذا أن الخيار إلى المصدق، وهو قول الإسبيجابي.

والصواب: أن الخيار إلى صاحب المال.

قال الصيرفي: الصحيح أن الخيار إلى المصدق إذا كان فيه دفع زيادة؛ لأنه في مقدار الزيادة شراء، وإلى صاحب المال إذا أراد أن يدفع الأدنى والزيادة؛ لأنه دفع بالقيمة، وفي

دفع القيمة الخيار إلى صاحب المال بالإجماع. فإن وجب بنت لبون، وأراد أن يدفع بعض حقة فالخيار إلى المصدق لما في التشقيص من الضرر والتفاوت بين بنت المخاض وبنت اللبون شاتان، أو عشرون درهما وبين بنت اللبون والحقة كذلك وبين الحقة والجذعة كذلك وبين بنت المخاض والحقة أربع شياه، أو أربعون درهماً وبين بنت المخاض والجذعة ست شياه، أو ستون درهماً.

قوله: (وَيَجُوزُ دَفْعُ الْقِيمَةِ فِي الزَّكَاةِ) وكذا في النذور والكفارات والعشر وصدقة الفطر، ولا يجوز في الهدايا والضحايا.

وقال الشافعي: لا يجوز.

قوله: (وَلَيْسَ فِي الْعَوَامِلِ وَالْحَوَامِلِ وَالْمَعْلُوفَةِ صَدَقَةٌ) يعني بالعوامل ولو سميت، وبالمعلوفة ولو لم تعمل عليها؛ لأن السبب هو المال النامي. ودليله: الإسامة، أو الإعداد للتجارة ولم يوجد؛ ولأن في المعلوفة تتراكم المؤنة، فينعدم النماء فيها معنى.

قوله: (وَلاَ يَأْخُذُ الْمُصَدِّقُ خِيَارَ الْمَالِ وَلاَ رُذَالَتَهُ) أي ولا رديئة.

قوله: (وَيَأْخُذُ الْوَسَطَ مِنْهُ)؛ لأن فيه نظراً من الجانبين؛ لأن في أخذ خياره إضراراً بأصحاب الأموال، وفي أخذ رذالته إضراراً بالفقراء، فيقسمه ثلاثة أقسام جيد ورديء ووسط، ويأخذ من الوسط، ولا يأخذ الرباء، وهي التي تربي ولدها ولا الأكولة، وهي التي تسمن للأكل ولا الفحل ولا الحامل، ويحسب عليه في سائمته العمياء والعجفاء والصغيرة، ولا يأخذ منها شيئا لقول عمر رضي الله عنه لساعيه عد عليهم السخلة، ولو أتاك بها الراعي على كفه ولا تأخذها.

قوله: (وَمَنْ كَانَ لَهُ نِصَابٌ فَاسْتَفَادَ فِي أَثْنَاءِ الْحَوْلِ مَالاً مِنْ جِنْسِهِ ضَمَّهُ إِلَى مَالِهِ وَزَكَّاهُ) سواء كان المستفاد من نمائه أو لا، وبأي وجه استفاده ضمه سواء كان بميراث، أو هبة، أو غير ذلك، وشرط كونه من جنسه؛ إذ لو كان من غير جنسه من كل وجه كالغنم مع الإبل. فإنه لا يضم ولو كان معه نصاب من السائمة حال عليها الحول فزكاها، ثم باعها بدراهم ومعه نصاب من الدراهم، قد مضى عليه نصف الحول فعند أبي حنيفة: لا يضم إليه ثمن السائمة بل يستأنف له حولاً جديداً، وعندهما: يضمه ويزكيهما جميعاً. وهذا إذا كان ثمن السائمة يبلغ نصاباً بانفراده، أما إذا كان لا يبلغ نصاباً ضمه بالإجماع. وأما ثمن الطعام المعشور وثمن العبد الذي أدى صدقة فطره، فإنه يضم إجماعاً.

ولو باع الماشية قبل الحول بدراهم، أو بماشية ضم الثمن إلى جنسه بالإجماع، أي يضم الدراهم إلى الدراهم والماشية إلى الماشية، وإن جعل الماشية بعد ما زكاها علوفة،

ثم باعها ضم ثمنها إجماعاً؛ لأنها خرجت عن حكم مال الزكاة، فلم تبق نصاباً.

قوله: (**وَالسَّائِمَةُ هِيَ الَّتِي تَكْتَفِي بِالرَّعْيِ فِي أَكْثَرِ حَوْلِهَا**)؛ لأن أصحاب السوائم قد لا يجدون بدّاً من أن يعلفوا سوائمهم في بعض الأوقات فجعل الأقل تابعاً للأكثر. ثم هذا الذي ذكره من الإسامة في حق إيجاب زكاة السوائم، إنما يصح أن لو كانت الإسامة للدر والنسل. أما إذا كانت للتجارة، أو للحمل والركوب، فلا تجب فيها الزكاة أصلاً.

قوله: (**فَإِنْ عَلَفَهَا نِصْفَ الْحَوْلِ أَوْ أَكْثَرَ فَلاَ زَكَاةَ عَلَيْهِ فِيهَا**) فإن قيل: إذا علفها نصف الحول، وسامت نصفه استوى الوجوب وعدمه، فينبغي أن يرجح جانب الوجوب احتياطاً؛ لأنه عبادة ومبناها على الاحتياط. قيل: إنما لا تثبت الزكاة؛ لأنه وقع الشك في ثبوت سبب الإيجاب، والترجيح إنما يكون بعد ثبوت السبب.

قوله: (**وَالزَّكَاةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَاجِبَةٌ فِي النِّصَابِ دُونَ الْعَفْوِ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ وَزُفَرُ: تَتَعَلَّقُ بِالنِّصَابِ وَالْعَفْوِ**) وفائدته: فيما إذا هلك العفو، وبقي النصاب يبقى كل الوجوب عندهما.

وقال محمد وزفر: يسقط بقدر الهالك كما إذا كان له تسع من الإبل حال عليها الحول، ثم هلك منها أربع، فعليه في الباقي شاة عندهما.

وقال محمد وزفر: عليه في الباقي خمسة أتساع شاة، وكذا إذا كان معه ثمانون من الغنم حال عليها الحول، فهلك منها أربعون، فعليه في الباقي شاة عندهما.

وعند محمد وزفر: نصف شاة وإن هلك ستون، فنصف شاة.

وعند محمد وزفر: ربع شاة. ولهذا قال أبو حنيفة: يصرف الهالك بعد العفو إلى النصاب الأخير، ثم الذي يليه إلى أن ينتهي؛ لأن الأصل هو النصاب الأول، وما زاد عليه تابع له.

وقال أبو يوسف: يصرف الهالك إلى العفو أولاً، ثم إلى النصاب شائعاً.

بيانه: أربعون من الإبل حال عليها الحول، فهلك منها عشرون، ففي الباقي أربع شياه عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: فيها عشرون جزءاً من ستة وثلاثين جزءاً من بنت لبون.

وقال محمد وزفر: نصف بنت لبون.

قوله: (**وَإِذَا هَلَكَ الْمَالُ بَعْدَ وُجُوبِ الزَّكَاةِ سَقَطَتْ عَنْهُ**) قيد بالهلاك؛ لأن الاستهلاك لا يسقطها؛ لأن الزكاة تجب عليه بعد الحول، وهو يمسكها على طريق الأمانة، فإذا استهلكها ضمنها كالوديعة، ثم الهلاك إنما يسقطها إذا كان قبل مطالبة

الساعي بها. أما إذا طلبها ولم يسلمها إليه مع القدرة.

فقد قال الكرخي: يجب عليه الضمان، وهو قول العراقيين؛ لأنها أمانة طالبه بها من يملك المطالبة، فصار كالمودع إذا طلب منه الوديعة، فلم يدفعها إليه مع الإمكان حتى هلكت.

وقال أبو طاهر الدباس وأبو سهل: لا يضمن.

قال في النهاية: وهذا أقرب إلى الفقه؛ لأن وجوب الضمان يستدعي تفويتاً ولم يوجد. فأما في منع الوديعة، فقد بدل اليد، فصار مفوتاً ليد المالك فيضمن.

وفي البدائع: كافة مشايخ ما وراء النهر، قالوا: لا يضمن ولو طلب الساعي؛ لأن المالك مخير إن شاء أعطاه العين، أو قيمتها فلم يلزمه تسليم العين، فصار كما قبل المطالبة.

قال في النهاية: والأصح عدم الضمان.

قوله: (فَإِنْ قَدَّمَ الزَّكَاةَ عَلَى الْحَوْلِ وَهُوَ مَالِكٌ لِلنِّصَابِ جَازَ)؛ لأنه أدى بعد سبب الوجوب.

قال في النهاية: لكن بين الأداء معجلاً، وبين الأداء في آخر الحول فرق، وهو أن المعجل يشترط فيه أن لا ينتقص النصاب في آخر الحول، وفي الأداء في آخر الحول لا يشترط.

بيانه: إذا عجل شاة عن أربعين، فحال عليها الحول، وعنده تسع وثلاثون فلا زكاة عليه، حتى أنه إذا كان صرفها إلى الفقراء وقعت تطوعاً، وإن كانت قائمة بعينها في يد الإمام، أو الساعي استردها. أما إذا كان أداؤه في آخر الحول وقعت عن الزكاة، وإن انتقص النصاب بأدائه.

قال الخجندي: إنما يجوز التعجيل بشرائط ثلاث:

1- أحدها: أن يكون الحول منعقدا وقت التعجيل.

2- والثاني: أن يكون النصاب الذي عجل عنه كاملاً في آخر الحول.

3- والثالث: أن لا يفوت أصله فيما بين ذلك مثاله، إذا كان له أقل من مائتي درهم، أو أربع من الإبل، فهذا مال لا ينعقد عليه الحول، فإذا عجل الزكاة، ثم كمل النصاب بعد التعجيل لا يكون ما عجل زكاة ويكون تطوعاً، وكذا إذا كان له مائتا درهم فتصدق بخمسة على فقير بنية الزكاة، وانتقص النصاب بمقدار ما عجل ولم يستفد شيئاً، حتى حال الحول والنصاب ناقص كان ما عجل تطوعاً، وإن استفاد شيئاً، حتى كمل به النصاب قبل الحول، ثم حال الحول والنصاب كامل صح التعجيل عن الزكاة.

وأما إذا كان استفاد ما يكمل به النصاب بعد الحول، ثم حال الحول الثاني ووجبت الزكاة، فما عجل لا ينوب عنهما؛ لأن التعجيل حصل للحول الأول ولم يجب عليه زكاة الحول الأول، ويجوز التعجيل لنصب كثيرة إذا كان في ملكه نصاب واحد.

وقال زفر: لا يجوز إلا عن النصاب الموجود في ملكه، حتى أنه إذا كان معه خمس من الإبل، فعجل أربع شياه، ثم تم الحول وفي ملكه عشرون من الإبل.

فعندنا: يجوز عن الكل.

وعنده: لا يجوز إلا عن الخمس. قال؛ لأن كل نصاب أصل بنفسه.

ولنا: أن النصاب الأول، هو الأصل في السببية، والزوائد عليه تابعة له.

ولو عجل أداء الزكاة إلى فقير، ثم أيسر قبل الحول، أو مات، أو ارتد جاز ما دفعه عن الزكاة؛ لأن الدفع صادف الفقر فما يحدث بعده من الغنى والموت لا يؤثر فيه.

ولو عجل شاة عن خمس من الإبل، فهلكت جميعها، وله أربعون من الغنم لا تقع الشاة عنها كذا في الينابيع، وأما تعجيل العشر إن كان قبل الزراعة لا يجوز، وإن كان بعد الزراعة وبعد النبات جاز فإن كان بعد الزراعة قبل النبات جاز عند أبي يوسف.

وعند محمد: لا يجوز وهو الأظهر، وإن عجل عشر ثمر النخيل إن كان بعد طلوعها جاز، وإن كان قبله لا يجوز.

باب زكاة الفضة

قدمها على الذهب؛ لأنها أكثر تداولاً فيما بين الناس، ألا ترى أن المهر ونصاب السرقة وقيم المتلفات يقدر بها، ثم الفضة تتناول المضروب وغير المضروب والورق والرقة تختص بالمضروب وجمعها رقوق بضم الراء.

قوله رحمه الله: (لَيْسَ فِي أَقَلَّ مِنْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ صَدَقَةٌ فَإِذَا كَانَتْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ) أي موزونة زنة كل درهم منها أربعة عشر قيراطاً.

قوله: (فَفِيهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ) وزن كل درهم أربعة عشر قيراطاً يبنى على هذا أحكام الزكاة ونصاب السرقات وتقدير الديات والمهر والخراج سواء كانت الفضة مضروبة، أو غير مضروبة، أو حليّاً، فيجمع جميع ما في ملكه منها من الدراهم والخواتيم وحلية السيف واللجام والسرج والكواكب في المصحف والأواني والمسامير المركبة في السكاكين والأسورة والدماليج والخلاخيل وغير ذلك. فإن بلغت كلها وزن مائتي درهم وجب فيها خمسة دراهم، وإلا فلا. ولا ينعقد عليها الحول حتى تبلغ مائتين، فإن كان وزنها دون المائتين وقيمتها لجودتها وصياغتها تساوي مائتين، فلا شيء فيها.

وأصل هذا: أن الأوزان كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مختلفة:

فمنها: ما كان وزن الدرهم عشرين قيراطاً، وهو الذي يسمى وزن عشرة.

ومنها: ما كان وزنه عشرة قراريط، وهو الذي يسمى وزن خمسة.

ومنها: ما كان وزن اثني عشر قيراطا وهو الذي يسمى وزن ستة فكانوا يتصارفون بها إلى زمان عمر رضي الله عنه، فأراد أن يستوفي منهم الخراج، فطالبهم بالأكثر فشق عليهم، فالتمسوا منه التخفيف، فجمع حساب زمانه ليتوسطوا بينهم، فاستخرجوا له وزن السبعة، فجمعوا ثلاثة دراهم وزنها اثنان وأربعون قيراطاً، فقسموها أثلاثاً، فكان كل درهم أربعة عشر قيراطاً، وإنما كانت السبعة وزن عشرة مثاقيل؛ لأنك إذا جمعت من كل صنف عشرة دراهم، صار الكل إحدى وعشرين مثقالاً، فإذا أخذت ثلث ذلك كان سبعة مثاقيل.

وصورته: أنك تضرب كل واحد منها في عشرة وتجمعه يكون أربعمائة وعشرين مثقالاً، ثم تقسمها على عشرين يصح من القسمة أحد وعشرون مثقالاً، فثلثه سبعة.

وقال محمد بن الفضل: المعتبر في كل زمان بدراهمه، وبه أفتى جماعة من المتأخرين، إلا أن الأول هو المعتبر، وهو أربعة عشر قيراطاً وعليه إطباق كتب المتقدمين والمتأخرين، وهو الأظهر.

واعلم أنك متى زدت على الدراهم ثلاثة أسباعه وهي ستة كان مثقالاً؛ لأن المثقال عشرون قيراطاً، ومتى نقصت من المثقال ثلاثة أعشاره، وهو ستة كان درهماً؛ لأن الدرهم أربعة عشر قيراطاً.

قوله: (**وَلاَ شَيْءَ فِي الزِّيَادَةِ حَتَّى تَبْلُغَ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً فَيَكُونُ فِيهَا دِرْهَمٌ مَعَ الْخَمْسَةِ ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً دِرْهَمٌ**) وهذا عند أبي حنيفة.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: مَا زَادَ عَلَى الْمِائَتَيْنِ فَزَكَاتُهُ بِحِسَابِهُ**) قلت: الزيادة، أو كثرت، حتى لو كانت الزيادة درهماً، ففيه جزء من أربعين جزءاً من درهم، وهو ربع عشره.

قوله: (**وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الْوَرِقِ الْفِضَّةُ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْفِضَّةِ**)؛ لأنها إذا كانت هي الغالبة كان الغش مستهلكا، فلا اعتبار به، وهو أن تكون الفضة زائدة على النصف.

قوله: (**وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهَا الْغِشُّ فَهِيَ فِي حُكْمِ الْعُرُوضِ**)؛ لأن غلبته عليها يخرجها عن حكم الفضة بدليل جواز بيعها بالفضة متفاضلاً، وإنما تكون في حكم

العروض إذا كانت بحال.

لو أحرقت لا يخلص منها نصاب. أما إذا كان يخلص منها نصاب وجب زكاة الخالص، وإذا استوى الخالص والغش.

قال في الينابيع: اختلف فيه المتأخرون على ثلاثة أقوال:

قال بعضهم: يجب خمسة احتياطاً.

وقال بعضهم: درهمان ونصف.

وقال بعضهم: لا يجب شيء.

قوله: (وَيُعْتَبَرُ أَنْ تَبْلُغَ قِيمَتُهَا نِصَاباً) ولا بد فيه من نية التجارة كسائر العروض.

باب زكاة الذهب

قوله رحمه الله: (لَيسَ فِيمَا دُونَ عِشْرِينَ مِثْقَالاً مِنَ الذَّهَبِ صَدَقَةٌ، فَإِذَا كَانَتْ عِشْرِينَ مِثْقَالاً) زنة كل مثقال منها عشرون قيراطاً.

قوله: (وَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ فَفِيهَا نِصْفُ مِثْقَالٍ) قال بعض العلماء: في ذلك نظماً: والفرض في عشرين مثقالاً ذهب نصف من المثقال في الحول وجب ولا شيء في الزيادة، حتى تبلغ أربعة مثاقيل، فيكون فيها قيراطان؛ لأن الواجب ربع العشر والأربعة المثاقيل ثمانون قيراطاً وربع عشرها قيراطان، وقد اعتبر الشرع كل دينار بعشرة دراهم، فيكون أربعة مثاقيل كأربعين درهماً، وهذا قول أبي حنيفة، وعندهما: تجب في الزيادة بحساب ذلك.

قوله: (وَفِي تِبْرِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَحُلِيِّهِمَا وَالآنِيَةِ مِنْهُمَا الزَّكَاةُ) التبر: القطعة التي أخرجت من المعدن، وهو غير المضروب.

وقوله: «وحليهما»: قال الشافعي: كل حلي معد للباس المباح، لا تجب فيه الزكاة.

لنا: ما روي عن النبي عليه الصلاة والسلام: «رأى امرأتين تطوفان وعليهما سواران من ذهب، فقال: أتؤديان زكاتهما، قالتا: لا، قال: أتحبان أن يسوركما الله بسوارين من نار جهنم، فقالتا: لا، قال: فأديا زكاتهما»[1].

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الزكاة عن رسول الله (باب: ما جاء في زكاة الحلي) بلفظ: «عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن امرأتين أتتا رسول الله صلى الله عليه وسلم، وفي أيديهما سواران من ذهب، فقال: لهما أتؤديان زكاته؟ قالتا: لا، قال: فقال، لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم: أتحبان أن يسوركما الله بسوارين من نار؟ قالتا: لا، قال: فأديا زكاته». قال أبو عيسى:
=

وأما اليواقيت واللآلئ والجواهر: فلا زكاة فيها، وإن كانت حليّاً، إلا أن تكون للتجارة.

وأما الآنية المتخذة من الذهب والفضة والأجمة وغيرها: فالزكاة فيها واجبة، بلا خلاف، ولكن يختلف الحكم فيها بين الأداء من عينها والأداء من قيمتها، فإنه إذا كان له إناء من فضة وزنه مائتان وقيمته ثلاثمائة، فإن أدى من عينه تصدق بربع عشره على الفقراء، فتشاركه فيه، وإن أدى من قيمته.

فعند محمد: يعدل إلى خلاف الجنس وهو الذهب؛ لأن الجودة عنده معتبرة.

وعند أبي حنيفة: إذا أدى خمسة دراهم جاز؛ لأن الحكم عنده مقصور على الوزن، وإن أدى من الذهب ما تبلغ قيمته خمسة دراهم لم يجز إجماعاً؛ لأن الجودة متقومة عند المقابلة بخلاف الجنس.

والأصل في هذا: أن المال الذي تجب فيه الزكاة إن كان مما يجري فيه الربا:

فعند أبي حنيفة وأبي يوسف: يعتبر فيه القدر دون القيمة.

وعند زفر: القيمة دون القدر.

وعند محمد: أنفع الوجهين للفقراء.

بيانه: إذا كان له مائتا قفيز حنطة للتجارة قيمتها مائتا درهم حال عليها الحول وقيمتها كذلك، فعليه خمسة أقفزة جيدة، فإن استقرض خمسة أقفزة رديئة قيمتها أربعة دراهم، فأداها عن هذه أجزاه. وسقطت عنه الزكاة عندهما ولا يجب عليه شيء غير ذلك؛ لأن الزيادة ربا.

وقال محمد وزفر: عليه أن يؤدي الفضل إلى تمام قيمة الواجب، ولو كان له مائتا قفيز رديئة قيمتها مائتان، فأدى أربعة أقفزة جيدة قيمتها خمسة دراهم، فأداها عن خمسة أقفزة رديئة لا يجوز، إلا عن أربعة منها، وعليه قفيز آخر في قول أصحابنا الثلاثة.

وقال زفر: لا شيء عليه غير ذلك؛ لأنه يعتبر القيمة دون القدر، ومحمد: يعتبر أنفعهما للفقراء، وهنا اعتبار القدر أنفع، ولو كان له مائتا درهم زيوف، أو نبهرجة الغالب عليها الفضة، فأدى عنها أربعة جيدة تبلغ قيمتها خمسة رديئة لا يجوز، إلا عن أربعة وعليه درهم آخر عند الثلاثة.

=

وهذا حديث، قد رواه المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب نحو هذا، والمثنى بن الصباح وابن لهيعة يضعفان في الحديث، ولا يصح في هذا الباب عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء.

وقال زفر: لا شيء عليه غيرها، ولو كانت الدراهم جيدة، فأدى عنها خمسة زيوفا قيمتها أربعة جيدة سقطت عنه الزكاة عندهما؛ لأن الجودة ساقطة العبرة عندهما.

وقال محمد وزفر: عليه أن يؤدي الفضل وكذا إذا كان له قلب فضة جيدة وزنه مائتا درهم وقيمته لجودته وصناعته ثلاثمائة، فعليه ربع عشره فإن أدى خمسة زيوفاً أجزأه عندهما.

وقال محمد وزفر: عليه أن يؤدي الفضل، وأجمعوا على أنه إذا أدى من الذهب، أو من غيره مما سوى الفضة، فعليه قيمة الواجب بالغاً ما بلغ، وهي سبعة ونصف وكذا الحكم في النذر إذا أوجب على نفسه صدقة قفيز حنطة جيدة، فأدى قفيزاً رديئاً خرج عن نذره عندهما.

وقال محمد وزفر: عليه الفضل فلو أوجب قفيزاً رديئاً فأدى نصف قفيز جيد تبلغ قيمته قيمة قفيز رديء لا يجوز، إلا عن النصف عند الثلاثة.

وقال زفر: لا شيء عليه غيره، ولو أوجب شاتين فتصدق بشاة سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين جاز؛ لأنه لا يؤدي إلى الربا وكذا في الزكاة إذا وجب عليه شاتان وسطاً، فأدى شاة سمينة تبلغ قيمتها قيمة شاتين وسطين أجزأه، وكذا إذا كان الواجب بنت مخاض، فأدى بعض بنت لبون أجزأه .

باب زكاة العروض

أخره عن النقدين؛ لأنه يقوم بهما والعروض ما سوى النقدين.

قوله رحمه الله: (اَلزَّكَاةُ وَاجِبَةٌ فِي عُرُوضِ التِّجَارَةِ كَائِنَةً مَا كَانَتْ) أي سواء كانت من جنس ما تجب فيه الزكاة كالسوائم، أو من غيره كالثياب والحمير.

قوله: (يُقَوِّمُهَا بِمَا هُوَ أَنْفَعُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ) تفسير الأنفع: أن يقومها بما يبلغ نصاباً عند أبي حنيفة.

وعند أبي يوسف بما اشتراه إن كان الثمن من النقود، وإن اشتراه بغير النقود قومها بالنقد الغالب.

وعند محمد: بالنقد الغالب على كل حال سواء اشتراها بأحد النقدين، أو بغيره. والخلاف فيما إذا كانت تبلغ بكلا النقدين نصاباً. أما إذا بلغت بأحدهما قومها بالبالغ إجماعاً.

بيانه: أنه إذا قومها بالدراهم تبلغ مائتين وأربعين درهماً، وإن قومها بالدنانير تبلغ ثلاثة وعشرين ديناراً، فإنه يقومها بالدراهم عند أبي حنيفة؛ لأنه يجب عليه ستة دراهم،

ولو قومها بالدنانير يجب نصف مثقال وهو لا يساوي ستة دراهم؛ لأن قيمة المثقال عندهم عشرة دراهم. فإن كان لو قومها بالدنانير تبلغ أربعة وعشرين، ولو قومها بالدراهم تبلغ مائتين وستة وثلاثين، فإنه يقومها بالدنانير؛ لأنه أنفع للفقراء.

ثم المعتبر في القيمة عند أبي حنيفة: يوم الحول، ولا يلتفت بعد ذلك إلى زيادة القيمة ونقصانها.

وعندهما: يوم الأداء إلى الفقراء كما إذا كان معه مائتا قفيز حنطة حال عليها الحول، وهي تساوي مائتين، فلم يؤد زكاتها حتى نقصت قيمتها، فصارت تساوي مائة، فإن أدى من الطعام أدى ربع عشره خمسة أقفزة إجماعاً. وإن أدى من القيمة أدى خمسة دراهم عند أبي حنيفة.

وعندهما: درهمين ونصفاً، وإن كان هذا الطعام زاد بعد الحول في السعر، حتى صار يساوي أربعمائة، فإن أدى من عينه أدى ربع عشره إجماعاً. وإن أدى من القيمة أدى خمسة دراهم عنده.

وعندهما: عشرة دراهم. وهذا إذا كانت الزيادة والنقصان من حيث السعر. أما إذا كانت من حيث الذات بواسطة الجفاف، أو البلل، أو أكل السوس بعضه، فنقص كما إذا ابتلت الحنطة بعد الحول حتى صارت قيمتها مائة وقد كانت قيمتها بعد الحول مائتين أو أكل السوس بعضها، حتى صارت تساوي مائة، فإن أدى من عينها فخمسة أقفزة، وإن أدى من قيمتها فدرهمان ونصف إجماعاً، وإن كان التغيير إلى زيادة بأن كانت يوم الحول مبتلة وقيمتها مائتان، فيبست حتى صارت تساوي أربعمائة، فإن أدى من العين فخمسة أقفزة، وإن أدى من القيمة فخمسة دراهم إجماعاً؛ لأن المستفاد بعد الحول لا يضم ونقصان النصاب يسقط قدره من الزكاة.

قوله: **(وَإِذَا كَانَ النِّصَابُ كَامِلاً فِي طَرَفَيِ الْحَوْلِ فَنُقْصَانُهُ فِيمَا بَيْنَ ذَلِكَ لاَ يُسْقِطُ الزَّكَاةَ)**؛ لأنه يشق اعتبار الكمال في أثنائه. أما في أموال التجارة فظاهر؛ لأن التاجر دائماً يتصرف في المال، وتصرفه قد يكون رابحاً، وقد لا يكون بازدياد السعر وغلائه.

وأما في السوائم، فإنها لا تخلو عن موت وولادة وربما يغيب بعضها. أما في ابتداء الحول وانتهائه، فلا بد من كمال النصاب. أما في ابتدائه فللانعقاد، وأما في انتهائه فللوجوب.

وقيد بـ«النقصان»: احترازاً عما إذا هلك كل النصاب، فإنه ينقطع الحول به بالاتفاق.

وقال زفر: لا تلزمه الزكاة، إلا أن يكون النصاب كاملاً من أول الحول إلى آخره.

وقوله: «فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكاة»: معناه انتقص، وبقي البعض. أما إذا هلك كله واستفاد نصاباً آخر انقطع حكم النصاب الأول. ولو مات الرجل في وسط الحول انقطع حكم الحول، ولم يبن الوارث على ذلك الحول.

قوله: (وَتُضَمُّ قِيمَةُ الْعُرُوضِ إِلَى الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ) وكذا يضم بعضها إلى بعض، وإن اختلف أجناسها.

قوله: (وَكَذَلِكَ يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ بِالْقِيمَةِ حَتَّى يَتِمَّ النِّصَابُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) كما إذا كان معه مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم، فعليه الزكاة عند أبي حنيفة خلافاً لهما.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يُضَمُّ الذَّهَبُ إِلَى الْفِضَّةِ بِالْقِيمَةِ وَيُضَمُّ بِالأَجْزَاءِ) كما إذا كان معه عشرة دنانير قيمتها خمسون درهماً، ومعه أيضاً مائة درهم وجبت عليه الزكاة عندهما لكمال النصاب بالأجزاء، وكذا عنده أيضاً احتياطاً لجهة الفقراء .

باب زكاة الزروع والثمار

المراد بالزكاة ههنا العشر. وتسميته زكاة خرجت على قولهما؛ لأنهما يشترطان النصاب والبقاء، فكان نوع زكاة، وكذا عند أبي حنيفة لما كان مصرفه مصرف الزكاة، سمي زكاة.

قوله رحمه الله: (قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: فِي قَلِيلِ مَا أَخْرَجَتْهُ الأَرْضُ وَكَثِيرِهِ الْعُشْرُ) حد القليل: الصاع وما دونه لا شيء فيه.

وقيل: حده: نصف صاع.

والمراد بالأرض هنا: العشرية، وفيه إشارة إلى أنه لا يلتفت إلى المالك سواء كان بالغاً، أو صبيّاً، أو مجنوناً، أو عبداً، أو كانت الأرض وقفاً على الرباطات، أو المساجد، أو المدارس.

قوله: (سَوَاءٌ سُقِيَ سَيْحاً) السيح الماء الجاري.

قوله: (أَوْ سَقَتْهُ السَّمَاءُ) يعني المطر، قال الله تعالى: ﴿ وَأَرْسَلْنَا ٱلسَّمَآءَ عَلَيْهِم مِّدْرَارًا ﴾[1]، وقال الشاعر:

إذا وقع السماء بأرض قوم   رعيناها وإن كانوا غضابا

(1) سورة الأنعام: 6.

قوله: (إِلاَّ الْحَطَبَ وَالْقَصَبَ وَالْحَشِيشَ)؛ لأن هذه الأشياء لا تستنبت عادة، بل تبقى على الأرض وكذا السعف لا شيء فيه؛ لأنه من أغصان الشجر، والشجر لا عشر فيه، وكذا التبن لا شيء فيه أيضاً؛ لأنه ساق الحبوب كالشجر للثمار؛ ولأن المقصود غيرهما وهو الثمر والحب. وأما إذا قصد بالشجر الاستغلال كشجر السرح، فإنه يجب فيه العشر. وأما القصب: فهو ثلاثة أنواع قصب السكر وقصب الذريرة والقصب الفارسي فقصب السكر وقصب الذريرة فيهما العشر والذريرة هو قصب السنبل. وأما القصب الفارسي، فلا شيء فيه؛ لأنه لا يستنبت، وهذا إذا كان في أطراف الأرض. أما إذا اتخذ أرضه مقصبة، أو مشجرة، أو منبتاً للحشيش، وساق إليه الماء، ومنع الناس منه يجب فيه العشر.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يَجِبُ الْعُشْرُ إِلاَّ فِيمَا لَهُ ثَمَرَةٌ بَاقِيَةٌ) أي تبقى عينه حولاً من غير تكلف، ولا تشميس مما يقتات كالحنطة والشعير والذرة والدخن والأرز والجاورس والعدس والماش واللوبيا وهي الدخن والحمص والبرعي والهندباء والتمر والزبيب. وما أشبه ذلك مما يقصد به الأكل، وهو يبقى سنة، أو ينتفع به انتفاعا عامّاً كالزعفران والعصفر والفلفل والكمون والخردل والكزبرة، ففيه العشر، وفي السمسم العشر، فإن عصر قبل أن يؤخذ منه العشر أخذ من دهنه ولم يؤخذ من الشجيرة شيء، وكذا الزيتون على هذا، ويجب العشر في الجوز واللوز والبصل والثوم في الصحيح ولا عشر في الأدوية كالسعتر والشونيز والحلف والحلبة.

وقيل: يجب في الشونيز العشر وهو حبة السوداء ولا شيء في الخطمي والوسمة وبزره ولا في الأشنان، ولا فيما يخرج من الخشب كالقطران والسلت والقت والصمغ ولا شيء في بزر الباذنجان والجزر، ولا في بزر القثاء والبطيخ والدباء والخيار؛ لأن هذه الأشياء لا تصلح إلا للزراعة دون الأكل.

قوله: (إِذَا بَلَغَ خَمْسَةَ أَوْسُقٍ، وَالْوَسْقُ سِتُّونَ صَاعاً بِصَاعِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) قال في الصحاح: الوسق بكسر الواو، والوسق مائتان وأربعون منا، وهو عبارة عن حمل جمل وجملة الأوساق الخمسة ثلاثمائة صاع.

قال الصيرفي رحمه الله: الصاع أربعة أزبد بزبدي زبيد السنقري، فيكون الوسق أربعة وعشرين منا، فالخمسة الأوسق على هذا أربعة أمداد الأربع، وعلى تخريج أن الصاع خمسة أرطال وثلث مدان ونصف بالسنقري؛ لأن نسبة خمسة أرطال وثلث من ثمانية أرطال ثلثاها، فخذ ثلثي أربعة أمداد الأربع تجده مدين ونصفاً.

قوله: (وَلَيْسَ فِي الْخَضْرَاوَاتِ عِنْدَهُمَا عُشْرٌ) فإن كانت للتجارة تجب فيها زكاة التجارة بالاتفاق إذا بلغت قيمتها مائتي درهم والخضراوات ما ليس له ثمرة باقية كالبقول والرطاب، فالبقول كالكراث والبقل والسلق ونحو ذلك والرطاب كالقثاء والبطيخ والباذنجان والسفرجل والرمان والتفاح وأشباه ذلك.

وأما البصل: فروى محمد أن فيه العشر؛ لأنه يبقى في أيدي الناس وينتفع به انتفاعاً عاماً ويدخل تحت الكيل، والعنب إن كان يجيء منه الزبيب مقدار خمسة أوسق، ففيه العشر وذلك بأن يخرص جافاً، فإن بلغ مقدار ذلك وجب فيه العشر، أو نصفه إن كان يسقى بغرب، أو دالية وإن لم يبلغ ذلك، فلا شيء فيه، وعن محمد: إذا كان العنب رقيقاً لا يصلح إلا للماء، ولا يجيء منه الزبيب، لا شيء فيه وإن كثر.

قوله: (وَمَا سُقِيَ بِغَرْبٍ أَوْ دَالِيَةٍ أَوْ سَانِيَةٍ فَفِيهِ نِصْفُ الْعُشْرِ) الدالية: الدولاب، والسانية: البعير الذي يستقى به الماء.

قوله: (عَلَى الْقَوْلَيْنِ) أي على اختلاف القولين عند أبي حنيفة: لا يشترط النصاب والبقاء.

وعندهما: يشترط، ولو سقي الزرع في بعض السنة سيحاً، وفي بعضها بالغرب، فالمعتبر الأغلب من ذلك كما في السوائم إذا علفها صاحبها في الحول.

واختلفوا في وقت وجوب العشر في الثمار والزرع؟

فقال أبو حنيفة وزفر: يجب عند ظهور الثمرة والأمن عليها من الفساد وإن لم يستحق الحصاد إذا بلغت حدا ينتفع بها.

وقال أبو يوسف: عند استحقاق الحصاد.

وقال محمد: إذا حصدت وصارت في الجرين.

وفائدته: فيما إذا أكل منه شيئاً بعد ما صار حبّاً جريشاً، أو أطعم غيره منه بالمعروف، فإنه يضمن عشر ما أكل وأطعم عند أبي حنيفة وزفر.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يضمن ويحتسب به في تكميل الأوسق ولا يحتسب به في الوجوب، يعني إذا بلغ المأكول مع الباقي خمسة أوسق وجب العشر في الباقي لا غير، وإن أكل منها بعدما بلغت الحصاد قبل أن تحصد ضمن عند أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر: لم يضمن، عند محمد: وإن أكل منها بعد ما صارت في الجرين ضمن إجماعاً. وما تلف بغير صنعه بعد حصاده، أو سرق، فلا عشر في الذاهب بالإجماع. ويحسب عليه في تمام الأوسق عندهما: إن كان بعد الوجوب، حتى أن الباقي لو كان مع الذاهب خمسة

أوسق يجب العشر في الباقي لا غير، وعن أبي يوسف: لا يعتبر الذاهب، ويعتبر في الباقي خمسة أوسق، فإن أخذ من متلفه ضمانه أدى عشره وعشر ما بقي.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ: فِيمَا لاَ يُوسَقُ) أي لا يكال كالزعفران والقطن يجب فيه العشر إذا بلغت قيمته خمسة أوسق من أدنى ما يدخل تحت الوسق.

قال صاحب الهداية: كالذرة في زماننا، ونحن نقول كالحمص والدخن في بلادنا.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجِبُ الْعُشْرُ إِذَا بَلَغَ الْخَارِجُ خَمْسَةَ أَمْثَالٍ مِنْ أَعْلَى مَا يُقَدَّرُ به نَوْعُهُ؛ فَاعْتُبِرَ فِي الْقُطْنِ خَمْسَةُ أَحْمَالٍ) كل حمل ثلاثمائة من (وَفِي الزَّعْفَرَانِ خَمْسَةُ أَمْنَانٍ) والمن: ستة وعشرون أوقية والأوقية سبعة مثاقيل، وهي عشرة دراهم.

قوله: (وَفِي الْعَسَلِ الْعُشْرُ قَلَّ أَوْ كَثُرَ إِذَا أُخِذَ مِنْ أَرْضِ الْعُشْرِ) لما روي: «أن بني شبابة بفتح الشين قوم من خثعم بالطائف كانت لهم نحل وكانوا يؤدون من عسلها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من كل عشر قرب قربة وكان يحمي لهم واديهم فلما كان في زمن عمر رضي الله عنه استعمل عليهم سفيان بن عبد الله الثقفي، فأبوا أن يعطوه شيئاً من العسل، فكتب إلى عمر رضي الله عنه بذلك، فكتب إليه عمر أن النحل ذباب غيث يسوقه الله تعالى إلى من يشاء من عباده، فإن أدوا إليك ما كانوا يؤدونه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فاحم لهم واديهم، وإلا فخل بينهم وبين الناس فدفعوا إليه حينئذ العشر منه»[(1)] كذا في النهاية.

والمعنى فيه أن النحل يأكل من أنوار الشجر ومن ثمارها كما قال الله تعالى: ﴿ ثُمَّ

(1) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الزكاة (باب: زكاة العسل) بلفظ: «عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال: جاء هلال أحد بني متعان إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بعشور نحل له، وكان سأله أن يحمي له وادياً يقال له: سلبة، فحمى له رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك الوادي، فلما ولي عمر بن الخطاب رضي الله عنه، كتب سفيان بن وهب إلى عمر بن الخطاب يسأله عن ذلك، فكتب عمر رضي الله عنه إن أدى إليك ما كان يؤدي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من عشور نحله فاحم له سلبة، وإلا فإنما هو ذباب غيث يأكله من يشاء حدثنا أحمد بن عبدة الضبي حدثنا المغيرة، ونسبه إلى عبد الرحمن بن الحارث المخزومي، قال: حدثني أبي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن شبابة بطن من فهم، فذكر نحوه قال: من كل عشر قرب قربة، وقال سفيان بن عبد الله الثقفي، قال: وكان يحمي لهم واديين زاد، فأدوا إليه ما كانوا يؤدون إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وحمى لهم وادييهم حدثنا الربيع بن سليمان المؤذن حدثنا ابن وهب أخبرني أسامة بن زيد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن بطناً من فهم بمعنى المغيرة، قال: من عشر قرب قربة، وقال: واديين لهم».

كُلِى مِن كُلِّ ٱلثَّمَرَٰتِ﴾ (1)، والعسل متولد من الثمار، وفي الثمار إذا كانت في الأرض العشرية العشر، فكذا ما يتولد منها. وأما إذا كانت الأرض خراجية لم يجب فيها شيء؛ لأن ثمارها لم يجب فيها عشر، وبهذا فارق دود القز، فإنه يأكل الورق دون الثمار وليس في الأوراق شيء، فكذا ما يتولد منها والذي يتولد من دود القز هو الإبريسم ولا عشر فيه لما ذكرنا، ثم عند أبي حنيفة: يجب العشر في العسل قل أو كثر؛ لأنه يجري مجرى الثمار والعشر عنده يجب في قليل الثمار وكثيرها؛ لأنه لا يعتبر فيها النصاب.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ: لاَ شَيْءَ فِيه حَتَّى يَبْلُغَ عَشْرَةَ أَزْقَاق) كل زق خمسون منا ومجموعه خمسمائة من قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: خَمْسَةَ أَفْرَاقٍ، وَالْفَرَقُ سِتَّةٌ وَثَلاَثُونَ رِطْلاً) الفرق -بفتحتين-: إناء يأخذ ستة عشر رطلاً كذا في المستصفى، والمحدثون يسكنون الراء، وإنما اعتبر بخمسة أفراق على أصله في اعتبار خمسة أمثال أعلى ما يقدر به نوعه.

قوله: (وَلَيْسَ فِي الْخَارِجِ مِنْ أَرْضِ الْخَرَاجِ عُشْرٌ) يحتمل أن يرجع إلى ما يخرج منها من العسل، ويحتمل من الحبوب والثمار، والله أعلم.

باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز

لما ذكر الزكاة على تعدادها وكانت لا بد لها من المصارف أورد باب المصارف.

قوله رحمه الله: (قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ﴾ (2) الآيَةَ) اللام في هذا الباب لبيان جهة المستحق لا للتشريك، والقسمة بل كل صنف مما ذكره الله، يجوز للإنسان دفع صدقته كلها إليه دون بقية الأصناف، ويجوز إلى واحد من الصنف؛ لأن كل صنف منهم لا يحصى. والإضافة إلى من لا يحصى لا تكون للتمليك، وإنما هو لبيان الجهة فيه، فيتناول الجنس، وهو الواحد، ألا ترى أن من حلف لا يشرب ماء الدجلة، فشرب منه جرعة واحدة حنث؛ لأنه لا يقدر على شربه كله، فعلم أن هذه الأصناف الثمانية بجملتهم للزكاة مثل الكعبة للصلاة وكل صنف منهم مثل جزء من الكعبة واستقبال جزء من الكعبة كاف.

وقوله تعالى: «إنما»: هو لإثبات المذكور ونفي ما عداه، وهو حصر لجنس الصدقات على هذه الأصناف المعدودة، وإنها مختصة بهم منحصرة عليهم، كأنه قال: إنما

(1) سورة النحل: 69.
(2) سورة التوبة: 60.

هي لهم، وليست لغيرهم.

قوله: «الآية»: بالرفع والنصب، فالرفع: على تقدير الآية بتمامها، والنصب: على تقدير أتم الآية. وعدل عن اللام إلى «في» في الأربعة الأخيرة، ليؤذن بأنهم أرسخ في استحقاق التصدق عليهم ممن سبق ذكره؛ لأن «في» للدعاء، وتكرير «في» في قوله: ﴿ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾[1] يؤذن بترجيح هذين على الرقاب والغارمين.

قوله: (فَهَذِهِ ثَمَانِيَةُ أَصْنَافٍ قَدْ سَقَطَ مِنْهَا الْمُؤَلَّفَةُ) وهم ثلاثة أصناف:

1- صنف: كان يؤلفهم النبي صلى الله عليه وسلم، ليسلموا ويسلم قومهم بإسلامهم.

2- وصنف: منهم أسلموا، ولكن على ضعف، فيريد تقريرهم عليه.

3- وصنف: يعطيهم لدفع شرهم مثل عباس بن مرداس السلمي وعيينة بن حصن الفزاري وصفوان بن أمية القرشي والأقرع بن حابس التميمي وأبي سفيان بن حرب الأموي، ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطيهم خوفاً منهم؛ لأن الأنبياء لا يخافون إلا الله تعالى، وإنما يعطيهم خشية أن يكبهم الله على وجوههم في نار جهنم.

فإن قيل: كيف جاز أن يصرف إليهم وهم كفار؟

قيل؛ لأن الجهاد فرض على فقراء المسلمين وأغنيائهم، فكان الدفع إليهم من مال الفقراء قائماً مقام جهادهم في ذلك الوقت، فكأنه دفعه إليهم، ثم سقط هذا السهم بوفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءت المؤلفة إلى أبي بكر رضي الله عنه، وطلبوا منه أن يكتب لهم بعادتهم، فكتب لهم، فذهبوا بالكتاب إلى عمر رضي الله عنه ليأخذوا خطه على الصحيفة فمزقها. وقال: لا حاجة لنا بكم، فقد أعز الله الإسلام، وأغنى عنكم، إما أسلمتم وإلا، فالسيف بيننا وبينكم، فرجعوا إلى أبي بكر، فقالوا له: أنت الخليفة، أم هو؟

فقال: هو إن شاء الله، وأمضى ما فعله عمر رضي الله عنه.

وقوله: «قد سقط منها المؤلفة»؛ لأن الإجماع انعقد على ذلك.

قوله: (فَالْفَقِيرُ: مَنْ لَهُ أَدْنَى شَيْءٍ؛ وَالْمِسْكِينُ: مَنْ لاَ شَيْءَ لَهُ) قال في الينابيع: الفقير هو الذي لا يسأل الناس، ولا يطوف على الأبواب.

والمسكين: هو الذي يسأل الناس، ويطوف على الأبواب.

---

(1) سورة التوبة: 60.

فإن قيل: البداءة بالفقراء دليل على أنهم أحوج؟

قلنا: إنما بدأ بهم؛ لأنهم لا يسألون، فالاهتمام بهم مقدم على من يسأل، وهذا الخلاف لا يظهر له فائدة في الزكاة؛ لأنه يجوز الدفع إلى جميعهم، وإنما يظهر في الوصايا والأوقاف.

وهل الفقراء والمساكين صنف واحد، أو صنفان؟

قال قاضيخان: صنفان عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: صنف واحد.

وفائدته: إذا أوصى بثلث ماله لفلان وللفقراء والمساكين، فعلى قول أبي حنيفة: الثلث بينهم أثلاثاً، وعلى قول أبي يوسف: نصفان نصفه لفلان ونصفه للفقراء والمساكين.

قوله: (**وَالْعَامِلُ يَدْفَعُ إِلَيْهِ الإِمَامُ إِنْ عَمِلَ بِقَدْرِ عَمَلِهِ**) أي يعطيه ما يكفيه وأعوانه بالمعروف غير مقدر بالثمن.

والعامل: هو الساعي الذي نصبه الإمام على أخذ الصدقات، ولو هلك المال في يد العامل، أو ضاع سقط حقه وأجزأ عن الزكاة عن المؤدين، ولا يجوز أن يعطي العامل الهاشمي من الزكاة شيئاً تنزيهاً لقرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شبهة الوسخ، ويجوز لغير الهاشمي ذلك وإن كان غنيّاً؛ لأن الغني لا يوازي الهاشمي في استحقاق الكرامة، فإن جعل الهاشمي عاملاً وأعطي من غير الزكاة، فلا بأس به. ثم الذي يأخذه العامل أجرة من وجه حتى يجوز له مع الغنى وصدقة من وجه حتى لا يجوز للعامل الهاشمي تنزيهاً له عنها.

قوله: (**وَفِي الرِّقَابِ يُعَانُ الْمُكَاتَبُونَ فِي فَكِّ رِقَابِهِمْ**) إلا مكاتب الهاشمي، فإنه لا يعطى منها شيئاً بخلاف مكاتب الغني إذا كان كبيراً. وأما إذا كان صغيراً، فلا يجوز، فإن عجز المكاتب، وقد دفع إليه الزكاة يطيب لمولاه الغني أكله، وكذا إذا دفعت الزكاة إلى الفقير، ثم استغنى والزكاة باقية في يده يطيب له أكلها.

قوله: (**وَالْغَارِمُ مَنْ لَزِمَهُ دَيْنٌ**) أي يحيط بماله، أو لا يملك نصاباً فاضلاً عن دينه، وكذا إذا كان له دين على غيره لم يكن به غنيّاً سواء كان نصاباً أو أكثر؛ لأنه لم يكن بذلك غنيّاً.

قوله: (**وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ مُنْقَطِعُ الْغُزَاةِ**) هذا عند أبي يوسف، وعند محمد: منقطع الحاج. وفائدة الخلاف في الوصية.

قوله: (**وَابْنُ السَّبِيلِ مَنْ كَانَ لَهُ مَالٌ فِي وَطَنِهِ، وَهُوَ فِي مَكَانٍ آخَرَ لاَ شَيْءَ لَهُ**

فِيهِ) ولا يجد من يدينه، فيعطى من الزكاة لحاجته، وإنما يأخذ ما يكفيه إلى وطنه لا غير وسمي ابن السبيل؛ لأنه ملازم للسفر، والسبيل الطريق، فنسب إليه، ولو كان معه ما يوصله إلى بلده من زاد وحمولة لم يجز أن يعطى من الزكاة؛ لأنه غير محتاج.

قوله: (وَلِلْمَالِكِ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ وَلَهُ أَنْ يَقْتَصِرَ عَلَى صِنْفٍ وَاحِدٍ) وقال الشافعي: لا يجوز إلا أن يصرف إلى ثلاثة من كل صنف.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَدْفَعَ إِلَى ذِمِّيٍّ) ويجوز دفع صدقة التطوع إليه إجماعاً.

واختلفوا في صدقة الفطر والنذور والكفارات؟

فعندهما: يجوز دفعها إلى الذمي، إلا أن الصرف إلى فقراء المسلمين أفضل.

وعند أبي يوسف: لا يجوز اعتباراً بالزكاة.

وأما الحربي المستأمن: فلا يجوز صرف الزكاة والصدقة الواجبة إليه بالإجماع، ويجوز صرف صدقة التطوع إليه.

قوله: (وَلاَ يُبْنَى بِهَا مَسْجِدٌ وَلاَ يُكَفَّنُ بِهَا مَيِّتٌ) لانعدام التمليك منه، وهو الركن.

والدليل على أن التمليك لا يتحقق في تكفين الميت أن الذئب، لو أكل الميت يكون الكفن للمكفن لا للوارث، كذا في النهاية. وكذا لا يقضى بها دين ميت، ولا يبنى بها السقايات ولا تحفر بها الآبار، ولا يجوز إلا أن يقبضها فقير، أو يقبضها له ولي، أو وكيل؛ لأنها تمليك ولا بد فيها من القبض، ولهذا لا يجوز له إطعامها بطريق الإباحة، وإن قضى بها دين حي إن كان بغير أمره لا يجوز، وإن كان بأمره جاز إذا كان فقيراً وكأنه تصدق بها عليه، ويكون القابض كالوكيل له في قبض الصدقة.

قوله: (وَلاَ يُشْتَرَي بِهَا رَقَبَةٌ تُعْتَقُ)؛ لأن العتق إسقاط الملك، وليس بتمليك.

قوله: (وَلاَ تُدْفَعُ إِلَى غَنِيٍّ) لقوله عليه السلام: «لا تحل الصدقة لغني»[1].

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (266/1-267): حديث: «لا تحل الصدقة لغني»، أبو داود والترمذي عن عبد الله ابن عمرو مرفوعاً، وزاد: «ولا لذي مرة سوى».
وفي الباب عن أبي هريرة ثم النسائي وابن ماجه وابن حبان والبزار، من طريق سالم بن أبي الجعد عنه، والحاكم من طريق أبي حازم عنه. وعن حبشي بن جنادة عند ابن أبي شيبة والطبراني. وعن جابر أخرجه الدارقطني من طريق أبي سلمة عنه، وفيه الوازع بن نافع وهو متروك. وأخرجه حمزة في تاريخ جرجان من وجه آخر عن جابر. وعن طلحة أخرجه أبو يعلي وابن عدي. وعن عبد الرحمن بن أبي بكره أخرجه الطبراني. وعن ابن عمر، أخرجه ابن عدي. وعن عبيد الله بن عدي بن الخيار: أخبرني رجلان أنهما أتيا النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع وهو يقسم =

واعلم أنه لا يجوز دفعها إلى ثمانية: الغني، وولد الغني الصغير، وزوجة الغني إذا كان لها مهر عليه، وعبد الغني القن ودفعها إلى ولده وولد ولده وأبويه وأجداده وأحد الزوجين إلى الآخر، وبني هاشم، والكافر سواء كان ذمياً أو حربيّاً، فقوله: إلى غني يعني غنيّاً يمكنه الانتفاع بماله حتى لا يدخل عليه ابن السبيل، والغني: هو من يملك نصاباً من النقدين، أو ما قيمته نصاب فاضلاً عن حوائجه الأصلية من ثيابه ودار سكناه وأثاثه وعبيد خدمته ودواب ركوبه وسلاح استعماله، ثم الغني على ضربين غني يحرم عليه طلب الصدقة وقبولها، وغني يحرم عليه السؤال، ولا يحرم الأخذ من غير سؤال، فالأول أن يكون محلاً لوجوب الفطرة والأضحية، وكما يحرم عليه القبول كذلك يحرم على المتصدق الإعطاء إذا كان عالما بحاله يقيناً، أو بأكثر رأيه، ولا تسقط عنه الزكاة بالتصدق عليه، ويحل للأغنياء صدقة الأوقاف إذا سماهم الواقف، ولو دفع إلى الغني صدقة التطوع جاز له أخذها. وأما الغني الذي يحرم السؤال عليه، فهو أن يكون له قوت يومه فصاعداً ومن كان له دين حال على موسر مقر يبلغ نصاباً لا يجوز له أخذ الصدقة وإن كان منكراً، وله بينة عادلة فكذلك أيضاً وإن لم يكن له بينة أو كانت، إلا أنها غير عادلة لم يجز له أخذ الزكاة حتى يحلفه. وأما إذا كان مؤجلاً حل له الأخذ إلى أن يحل الدين، ولا يأخذ إلا قدر الكفاية إلى وقت الحلول .

قوله: (**وَلاَ يَدْفَعُ الْمُزَكِّي زَكَاتَهُ إِلَى أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَإِنْ عَلاَ**) سواء كان من جهة الآباء، أو الأمهات؛ لأن منافع الأملاك بينهما متصلة، فلا يتحقق التمليك على الكمال؛ ولأن نفقتهم عليه مستحقة ومواساتهم ومؤنتهم عليه واجبة من طريق الصلة، فلا يجوز أن يستحقوها من جهة أخرى كالولد الصغير؛ ولأن مال الابن مضاف إلى الأب قال عليه السلام: «أنت ومالك لأبيك»[1]، وكذا دفع عشره وسائر واجباته لا تجوز إليهم بخلاف

=

الصدقة، فسألاه، فرفع فيهما البصر وخفضه، فرآنا جلدين، فقال: «إن شئتما أعطيتكما ولاحظ فيها لغني و لقوى مكتسب» أخرجه أبو داود والنسائي. وقال أحمد: ما أجوده من حديث. وعن أبي سعيد رفعه: «لا تحل الصدقة لغني إلا لخمسة: لعامل عليها، أو رجل اشتراها بماله، أو غارم، أو غازي في سبيل الله، أو مسكين تصدق عليه منها، فأهداها لغني» أخرجه أبو داود، وابن ماجه من طريق معمر، عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عنه. ورواه أبو داود من طريق مالك، عن زيد بن أسلم عن عطاء مرسلاً. ومن طريق ابن عيينة عن زيد كذلك. قال: ورواه الثوري عن زيد، حدثني الثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم.

(1) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب التجارات (باب: ما للرجل من مال ولده)، وأخرجه أحمد بن

=

الركاز إذا أصابه له أن يعطيهم من خمسه من كان منهم محتاجاً؛ لأن له أن يمسك منه لنفسه إذا كان محتاجاً، فكذا له أن يعطيهم منه.

قوله: (وَلاَ إِلَى وَلَدِه وَوَلَد وَلَدِه وَإِنْ سَفَلَ) سواء كانوا من جهة الذكور، أو الإناث وسواء كانوا صغاراً، أو كباراً؛ لأنه إن كان صغيراً فنفقته على أبيه واجبة، وإن كان كبيراً، فلا يجوز أيضاً لعدم خلوص الخروج عن ملك الأب؛ لأن للوالد شبهة في ملك ابنه، فكان ما يدفعه إلى ولده كالباقي على ملكه من وجه، وكذا المخلوق من مائه من الزنا لا يعطيه زكاته، وكذا إذا نفى ولده أيضاً، ولو تزوجت امرأة الغائب فولدت.

قال أبو حنيفة: الولد من الأول ومع هذا يجوز للأول دفع زكاته إليهم، ويجوز شهادتهم له كذا ذكره التمرتاشي كذا في النهاية.

وفي الواقعات: روي عن أبي حنيفة أن الأولاد من الثاني رجع إلى هذا القول، وعليه الفتوى.

قوله: (وَلاَ إِلَى امْرَأَتِه)؛ لأن بينهما اشتراكاً في المنافع واختلاطاً في أموالهما. قال الله تعالى: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلاً فَأَغْنَىٰ ۝﴾[1].

قيل: بمال خديجة رضي الله عنها كذا في النهاية.

قوله: (وَلاَ تَدْفَعُ الْمَرْأَةُ إِلَى زَوْجِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لما ذكرنا.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: تَدْفَعُ إِلَيْهِ) لما روي: «أن زينب امرأة ابن مسعود سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن دفع الصدقة إلى زوجها فقال لك أجران أجر الصدقة وأجر الصلة»[2]. وهو محمول عند أبي حنيفة على صدقة التطوع؛ لأنها كانت صناع اليدين تعمل للناس، فتأخذ منهم، لا أنها كانت موسرة.

قوله: (وَلاَ يَدْفَعُ إِلَى مُكَاتَبِهِ وَلاَ إِلَى مَمْلُوكِهِ) وكذا لا يدفع إلى مدبره وأمهات أولاده لعدم التمليك؛ إذ كسب المملوك لسيده، وله حق في كسب مكاتبه. والمكاتب عبد ما بقي عليه درهم، وربما يعجز، فيكون الكسب للمولى.

=

حنبل في مسنده (6608).

(1) سورة الضحى: 8.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (268/1): حديث: قال النبي صلى الله عليه وسلم لامرأة ابن مسعود حين سألته عن التصدق عليه: «لك أجران: أجر الصدقة، وأجر الصلة»، متفق عليه من حديث زينب امرأة ابن مسعود رفعته، وفيه قصة. وفي الباب: عن أبي سعيد عند البزار.

قال في النهاية: وله حق في كسب مكاتبه، حتى أنه لو تزوج جارية مكاتبه لم يجز كما، لو تزوج جارية نفسه.

قوله: (وَلاَ إِلَى مَمْلُوكِ غَنِيٍّ)؛ لأن الملك واقع لمولاه ومدبر الغني وأم ولده بمنـــزلة القن وما دون الغني إن كان مديوناً ودينه مستغرق لرقبته وكسبه جاز الدفع إليه عند أبي حنيفة؛ لأن المولى لا يملك ما في يده، وعندهما لا يجوز. وأما إذا لم يكن عليه دين لا يجوز الدفع إليه إجماعاً، ومكاتب الغني يجوز الدفع إليه، لقوله تعالى: ﴿ وَفِي ٱلرِّقَابِ ﴾[1].

قوله: (وَلاَ إِلَى وَلَدِ غَنِيٍّ إِذَا كَانَ صَغِيراً)؛ لأنه يعد غنيّاً بمال أبيه بخلاف ما إذا كان كبيراً فقيراً، فإنه يجوز الدفع إليه؛ لأنه لا يعد غنيّاً بيسار أبيه، ولو كانت نفقته عليه بأن كان زمناً.

وقيل: إن كان زمناً يجوز الدفع إليه قبل أن تفرض نفقته على أبيه بالإجماع وبعد الفرض يجوز عند محمد؛ لأنه لا يصير غنيّاً بمقدار النفقة.

وقال أبو يوسف: لا يجوز بعد الفرض، وهكذا حكم البنت الكبيرة.

وفي الفتاوى: إذا دفع إلى ابنة الغني الكبيرة.

قال بعضهم: تجوز؛ لأنها لا تعد غنية بغنى أبيها وزوجها.

وقال بعضهم: لا يجوز وهو الأصح.

وأما أبو الغني: فيجوز دفع الزكاة إليه إذا كان فقيراً. وأما زوجة الغني إذا لم يكن لها على زوجها مهر.

قال بعضهم: تعطى.

وقال في المنتقى: لا تعطى عند أبي يوسف، وتعطى عند محمد.

وفي الكرخي: تعطى عندهما.

وقال أبو يوسف: لا تعطى، والأصح قولهما، وإن كان لها مهر يبلغ مائتي درهم إن كان معسراً يجوز لها الأخذ وللدافع الإعطاء، وإن كان موسراً، فكذلك يجوز أيضاً، عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يجوز بناء على أن المهر في الذمة ليس بنصاب عنده وعندهما نصاب، وجميع ما ذكرنا في المصارف حكمهم سواء في الزكاة، وصدقة الفطر والنذور والكفارات والعشور، إلا في الكنوز والمعادن خاصة، فإن خمس ذلك يجوز صرفه إلى

(1) سورة التوبة: 60.

الوالدين والزوج والزوجة؛ لأنه يجوز أن يحبسه لنفسه إذا كانت الأربعة الأخماس لا تكفيه، فإذا جاز لنفسه، فغيره أولى.

قال في الفتاوى: رجل له أخ قضى القاضي عليه بنفقته فكساه وأطعمه ينوي به الزكاة.

فعند أبي يوسف: يجوز فيهما.

وعند محمد: يجوز في الكسوة، ولا يجوز في الإطعام ومن عال يتيماً بكسوة وبنفقة من الزكاة جاز في الكسوة دون الإطعام؛ لأنه في الإطعام إباحة، إلا أن يدفع إلى يده، وعن أبي يوسف: يجوز فيهما رجل أعطى فقيراً من زكاته، أو من عشر أرضه، أو من فطرته، ثم إن الفقير أطعمه المعطي لا يجوز ذلك، إلا على سبيل التمليك، ولا يجوز على سبيل الإباحة، وكذا لا يجوز لغني آخر، أو هاشمي، أو لأبي المعطي، أو لابنه إذا كان على سبيل الإباحة، ويجوز على سبيل التمليك، فإن تبدلت العين المعطاة بأن باعها الفقير بعين أخرى بأن كان تمراً فباعه بزبيب، أو بحنطة، أو ما أشبه ذلك جاز فيها الإباحة، وتبدل العين كتبدل الملك .

قوله: (وَلاَ يُدْفَعُ إِلَى بَنِي هَاشِمٍ) يعني الأجنبي لا يدفع إليهم بالإجماع.

وهل يجوز أن يدفع بعضهم إلى بعض؟

عندهما: لا يجوز.

وقال أبو يوسف: يجوز.

وأما التطوع: فيجوز صرفه إليهم؛ لأن المال في الزكاة كالماء يتدنس بإسقاط الفرض والتطوع بمنـــزلة التبرد بالماء، وكذا يجوز صرف صدقة الأوقاف إليهم إذا سماهم الواقف في الوقف؛ لأنها ليست بغسالة؛ إذ لم يسقط بها فرض. وأما إذا لم يسمهم الواقف، فلا يجوز؛ لأنه إذا سماهم كان حكم ذلك حكم التطوع بدلالة أنه يجوز للواقف أن يشترطه للأغنياء، فكذا لبني هاشم كذا في الكرخي. أما إذا أطلق الواقف لم يجز؛ لأنه تكون صدقة واجبة، ويجوز صرف خمس الركاز والمعدن إلى فقراء بني هاشم، ولا يجوز لهم النذور والكفارات ولا صدقة الفطر ولا جزاء الصيد؛ لأنها صدقة واجبة كذا عند أبي يوسف، ولا يجوز لبني هاشم أن يعملوا على الصدقة؛ لأنها وإن كانت أجرة من وجه، فهي صدقة من وجه، واستوى الحظر والإباحة فغلب الحظر، قال أبو يوسف: إلا أن يكون رزقهم على العمل من غيرها، فيجوز.

قوله: (وَهُمْ: آلُ عَلِيٍّ وَآلُ عَبَّاسٍ إِلَى آخِرِهِ)؛ لأن هؤلاء كلهم ينسبون إلى هاشم بن عبد مناف.

وفائدة التخصيص بهؤلاء: أنه يجوز الدفع إلى من عداهم من بني هاشم كذرية أبي لهب؛ لأنهم لم يناصروا النبي صلى الله عليه وسلم.

قوله: (**وَمَوَالِيهِمْ**) أي عبيدهم؛ لأن مواليهم تشرفوا بشرفهم. وأما مكاتبوهم، فذكر في الوجيز خلافاً، والظاهر منه: أنه لا يجوز.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا دَفَعَ الزَّكَاةَ إِلَى رَجُلٍ يَظُنُّهُ فَقِيراً ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ غَنِيٌّ أَوْ هَاشِمِيٌّ أَوْ كَافِرٌ أَوْ دَفَعَ فِي ظُلْمَةٍ إِلَى فَقِيرٍ ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ أَبُوهُ أَوْ ابْنُهُ فَلاَ إِعَادَةَ عَلَيْهِ**) هذا إذا تحرى ودفع وأكثر رأيه أنه مصرف، أما إذا شك ولم يتحر، أو دفع، وفي أكثر رأيه أنه ليس بمصرف لا يجزيه، إلا إذا علم أنه فقير، وهو الصحيح. وروى ابن شجاع عن أبي حنيفة: أنه لا يجوز في الوالدين والولد والزوجة، كذا في الينابيع.

قوله: «أو كافر»: يعني الذمي. أما الحربي: فلا يجوز.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ لاَ يَجُوزُ وَعَلَيْهِ الإِعَادَةُ**) لظهور خطئه بيقين، وإمكان الوقوف على هذه الأشياء. ولهما ما روي: «أن يزيد بن معن دفع صدقته إلى رجل وأمره أن يتصدق بها فدفعها إلى أبيه ليلا فلما أصبح رآها معه في يده فاختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا يزيد لك ما نويت ولك يا معن ما أخذت»[1].

قوله: (**وَلَوْ دَفَعَ إِلَى شَخْصٍ يَظُنُّهُ فَقِيراً ثُمَّ بَانَ أَنَّهُ عَبْدُهُ أَوْ مُكَاتَبُهُ لَمْ يَجُزْ**) في قولهم جميعاً؛ لأنهما ملكه، فلا يتحقق التمليك لعدم أهلية الملك، وكذا إذا كان مدبره، أو أم ولده لا يجزيه، ويلزمه الإعادة.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ يَمْلِكُ نِصَاباً مِنْ أَيِّ مَالٍ كَانَ**) سواء كان النصاب نامياً، أو غير نام حتى لو كان له بيت لا يسكنه يساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكاة إليه، وهذا النصاب المعتبر في وجوب الفطرة والأضحية.

قال في المرغيناني: إذا كان له خمس من الإبل قيمتها أقل من مائتي درهم يحل له الزكاة، وتجب عليه، ولهذا يظهر أن المعتبر نصاب النقد من أي مال كان بلغ نصاباً من

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (405/2): قال عليه السلام في حق يزيد، وابنه معن: «يا يزيد لك ما نويت، ويا معن لك ما أخذت» حين دفع إلي معن وكيل أبيه يزيد صدقته. قلت: أخرجه البخاري عن معن بن يزيد. قال: بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم: أنا، وأبي، وجدي، وخطب علي، فأنكحني، وخاصمت إليه، وكان أبي يزيد قد أخرج دنانير يتصدق بها، فوضعها عند رجل في المسجد، فجئت، فأخذتها، فأتيته بها، فقال: والله ما إياك أردت، فخاصمته إلى رسول الله، فقال: «لك ما نويت يا يزيد، ولك ما أخذت يا معن»، انتهى. انفرد به البخاري، ولم يخرج لمعن غيره.

جنسه، أو لم يبلغ.

وقوله: «إلى من يملك نصاباً»: بشرط أن يكون النصاب فاضلاً عن حوائجه الأصلية.

قوله: (وَيَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى مَنْ يَمْلِكُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ صَحِيحاً مُكْتَسَباً)؛ لأنه فقير إلا أنه يحرم عليه السؤال، ويكره أن يدفع إلى فقير واحد مائتي درهم فصاعداً، فإن دفع جاز.

وقال زفر: لا يجوز لأن الغنى قارن الأداء، فحصل الأداء في الغنى.

ولنا: أن الغنى حكم الأداء فيعقبه؛ لأن الحكم لا يكون إلا بعد تقدم العلة، لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن صلى وبقربه نجاسة، فإنه يكره.

قال هشام: سألت أبا يوسف عن رجل له مائة وتسعة وتسعون درهماً، فتصدق عليه بدرهمين، فقال: يأخذ واحداً، ويرد واحداً كذا في الفتاوى، وهذا كله إذا كان المدفوع إليه غير مديون، ولا له عيال. أما إذا كان مديوناً، أو له عيال، فلا بأس أن يعطيه مقدار ما لو وزعه على عياله أصاب كل واحد منهم دون المائتين؛ لأن التصدق عليه في المعنى تصدق على عياله كذا قال السرخسي، وكذا في الدين لا بأس أن يعطيه مقدار دينه، وما يفضل عنه دون المائتين، ولو دفع زكاته إلى من يخدمه، ويقضي حوائجه، أو إلى من بشره ببشارة، أو إلى من أهدى له هدية جاز، إلا أن ينص على التعويض كذا في إيضاح الصيرفي.

ولو تصدق بالزكاة على صبي، أو مجنون فقبضه له وليه، أو من يعوله جاز، وإن كان الصبي يعقل فقبض لنفسه جاز، واللقيط يقبض له الملتقط.

قوله: (وَيُكْرَهُ نَقْلُ الزَّكَاةِ مِنْ بَلَدٍ إِلَى بَلَدٍ وَإِنَّمَا تُفَرَّقُ صَدَقَةُ كُلِّ قَوْمٍ فِيهِمْ)؛ لأن فيه رعاية حق الجوار فمهما كانت المجاورة أقرب كان رعايتها أوجب، فإن نقلها إلى غيرهم أجزأه وإن كان مكروهاً؛ لأن المصرف مطلق الفقراء بالنص، وإنما يكره نقلها إذا كان في حينها بأن أخرجها بعد الحول، أما إذا كان الإخراج قبل حينها، فلا بأس بالنقل.

وفي الفتاوى: رجل له مال في يد شريكه في غير مصره، فإنه يصرف الزكاة إلى فقراء الموضع الذي فيه المال دون المصر الذي هو فيه.

ولو كان مكان المال وصية للفقراء، فإنها تصرف إلى فقراء البلد الذي فيه الموصي.

والأصل: أن في الزكاة يعتبر مكان المال، وفي الفطرة عن نفسه مكانه بالإجماع، وعن عبيده وأولاده مكان العبيد، والأولاد عند أبي يوسف.

وقال محمد: مكان الأب والمولى، وهو الصحيح.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَنْقُلَهَا الإِنْسَانُ إِلَى قَرَابَتِهِ أَوْ إِلَى قَوْمٍ هُمْ أَحْوَجُ إِلَيْهَا مِنْ أَهْلِ بَلَدِهِ) لما فيه من الصلة وزيادة دفع الحاجة.

واعلم أن الأفضل في الزكاة والفطرة والنذور الصرف أولاً إلى الإخوة والأخوات، ثم إلى أولادهم، ثم إلى الأعمام والعمات، ثم إلى أولادهم، ثم إلى الأخوال والخالات، ثم إلى أولادهم، ثم إلى ذوي الأرحام من بعدهم، ثم إلى الجيران، ثم إلى أهل حرفته، ثم إلى أهل مصره، أو قريته ولا ينقلها إلى بلد أخرى، إلا إذا كانوا أحوج إليها من أهل بلده، أو قريته، والله أعلم.

باب صدقة الفطر

هذا من باب إضافة الشيء إلى شرطه كما في حجة الإسلام. وقيل: من باب إضافة الشيء إلى سببه كما في حج البيت وصلاة الظهر. ومناسبتها للزكاة؛ لأنها من الوظائف المالية، إلا أن الزكاة أرفع درجة منها لثبوتها بالقرآن، فقدمت عليه، وذكر في المبسوط هذا الباب عقيب الصوم على اعتبار الترتيب الطبيعي؛ إذ هي بعد الصوم طبعاً، وذكرها الشيخ هنا؛ لأنها عبادة مالية كالزكاة؛ ولأن تقديمها على الصوم جائز على بعض الأقوال، ثم هي من حقوق الله عند محمد: حتى لا تجب في مال الصبي والمجنون عنده، وهي عندهما من حقوق العباد يعني، أنها حق الفقراء، حتى أنها تجب في مال الصبي والمجنون مثل حقوق الآدميين.

قوله رحمه الله: (صَدَقَةُ الْفِطْرِ وَاجِبَةٌ) أي عملاً لا اعتقاداً ذكر الوجوب هنا أريد به كونه بين الفرض والسنة.

قال الإمام المحبوبي: واجبات الإسلام سبعة:

1- صدقة الفطر.

2- ونفقة ذوي الأرحام.

3- والوتر.

4- والأضحية.

5- والعمرة.

6- وخدمة الوالدين.

7- وخدمة المرأة لزوجها.

قوله: (عَلَى الْحُرِّ الْمُسْلِمِ) احترازاً عن العبد والكافر.

أما العبد، فلا تجب عليه، بل على سيده لأجله. وأما الكافر؛ فلأنه ليس من أهل

العبادة، وإنما لم يشترط البلوغ والعقل؛ لأنهما ليسا بشرط عندهما خلافاً لمحمد، حتى أن عندهما تجب على الصبي والمجنون إذا كان لهما مال، وعند محمد: لا تجب عليهما.

ثم أنه يحتاج إلى معرفة أحد عشر شيئاً: سببها: وهي رأس يمونه ويلي عليه.

وصفتها: وهي واجبة ثبت وجوبها بالأحاديث المشهورة، وهو قوله عليه السلام: «أدوا عن كل حر وعبد، صغير أو كبير، نصف صاع من بر، أو صاعاً من شعير»[1].

وقال ابن عمر: «فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر على الذكر والأنثى والحر والعبد صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير»[2].

وشرطها: وهي في الإنسان: الحرية والإسلام والغنى، وفي الوقت: طلوع الفجر من يوم الفطر، وفي الواجب: أن لا تنقص من نصف صاع.

وركنها: وهو أداء قدر الواجب إلى من يستحقه.

وحكمها: وهو الخروج عن عهدة الواجب في الدنيا ونيل الثواب في الآخرة.

ومن تجب عليه: وهو الحر المسلم الغني.

وقدر الواجب: وهو نصف صاع من بر أو صاع من شعير أو تمر ومما يتأدى به الواجب، وهو من أربعة الحنطة والشعير والتمر والزبيب.

ووقت الوجوب: وهو طلوع الفجر من يوم الفطر.

ووقت الاستحباب: وهو قبل الخروج إلى المصلى.

ومكان الأداء: وهو مكان من تجب عليه لإمكان من وجبت عليه لأجلهم من الأولاد والعبيد بخلاف الزكاة، فإن هناك المعتبر مكان المال؛ لأن الوجوب في صدقة

---

(1) قال ابن حجر في الدراية (269/1): حديث عبدالله بن ثعلبة بن صعير، ويقال: ابن أبي صعير العذري، عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في خطبته: «أدوا عن كل حر وعبد، صغير أو كبير، نصف صاع من بر، أو صاعاً من شعير، أوصاعاً من تمر» أبو داود وعبدالرزاق والدارقطني والطبراني والحاكم. ومداره على الزهري عن عبد الله بن ثعلبة. فمن أصحابه من قال عن أبيه، ومنهم من لم يقله، وذكر الدارقطني الاختلاف فيه على الزهري.

وحاصله الاختلاف في اسم صحابيه، فمنهم من قال: عبد الله بن ثعلبة، فقيل: عبد الله بن ثعلبة بن صعير، وقيل: ابن أبي صعير، وقيل: ثعلبة، وقيل: ثعلبة بن عبد الله بن أبي صعير.

(2) قال ابن حجر في الدراية (269/1): حديث ابن عمر: «فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر على الذكر والأنثى» الحديث متفق عليه.

وفي الباب عن ابن عباس: «فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر» الحديث في أبي داود وابن ماجه والدارقطني والحاكم. وللدارقطني من وجه آخر عنه: «إن صدقة الفطر حق واجب». وله من حديث علي: «هي على كل مسلم».

الفطر متعلق بذمته، وفي الزكاة الواجب جزء من المال، حتى أن الزكاة تسقط بهلاك المال، وصدقة الفطر لا تسقط بهلاك العبد بعد الوجوب على المولى، فاعتبر مكان المولى.

قوله: (إِذَا كَانَ مَالِكاً لِمِقْدَارِ النِّصَابِ) وعند الشافعي: تجب على الفقير إذا كان له زيادة على قوت يومه لنفسه وعياله.

وشرط الشيخ الحرية بتحقق التمليك والإسلام لتقع الصدقة قربة، وشرط اليسار لقوله عليه السلام: «لا صدقة إلا عن ظهر غنى»[1]، وقدر اليسار بالنصاب لتقدير الغنى في الشرع به وسواء ملك نصاباً، أو ما قيمته نصاباً من العروض، أو غيرها فضلاً عن كفايته، ولا يكون عليه دين.

قوله: (فَاضِلاً عَنْ مَسْكَنِهِ وَثِيَابِهِ وَفَرَسِهِ وَسِلاَحِهِ وَعَبِيدِهِ لِلْخِدْمَةِ)؛ لأن هذه الأشياء مستحقة بالحوائج الأصلية، والمستحق بها كالمعدوم، وكذا كتب العلم إن كان من أهله.

ويعفى له في كتب الفقه: عن نسخة من كل مصنف لا غير.

وفي الحديث: عن نسختين.

ولو كان له دار واحدة يسكنها، ويفضل عن سكناه منها ما يساوي نصاباً وجبت عليه الفطرة وكذا في الثياب والأثاث.

قوله: (يُخْرِجُ ذَلِكَ عَنْ نَفْسِهِ وَعَنْ أَوْلاَدِهِ الصِّغَارِ وَعَنْ مَمَالِيكِهِ)؛ لأن السبب رأس يمونه ويلي عليه ويعني مماليكه للخدمة، ويؤدي عن مدبره وأمهات الأولاد، وعن عبده المودع والمرهون إذا كان له ما يوفي الدين وزيادة نصاب، ويخرج عن عبده المؤجر والمعار والمأذون وإن كان مستغرقاً بالدين؛ لأنه يلي عليه ويمونه، ولا تجب عن مماليك هذا المأذون سواء كان عليه دين، أو لا؛ لأنهم عبيد التجارة، وتجب على العبد الذي في رقبته جناية عمداً أو خطأً؛ لأن الجناية لا تزيل الملك عنه.

وأما العبد المجعول مهراً إن كان بعينه تجب على المرأة فطرته سواء قبضته أو لا؛ لأنها ملكته بنفس العقد، ولهذا جاز تصرفها فيه قبل القبض ولا يؤدي عن الآبق والمغصوب والمجحود ولا عن المأسور ولا عن المستسعى؛ لأنه بمنزلة المكاتب عند أبي

---

(1) قال ابن حجر في الدراية (269/1): حديث: «لا صدقة إلا عن ظهر غنى» أحمد بهذا، وعلقه البخاري في الوصايا. وأخرجاه من وجه آخر بلفظ: «خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى». ولمسلم من حديث حكيم بن حزام: «أفضل الصدقة، أو خير الصدقة عن ظهر غنى».

حنيفة، والعبد المعلق عتقه بمجيء يوم الفطر إذا عتق تجب فطرته على المولى، وإن أوصى بخدمة عبده لرجل وبرقبته لآخر، ففطرته على الموصى له بالرقبة ونفقته على الموصى له بالخدمة.

قوله: (وَلاَ يُؤَدِّي عَنْ زَوْجَتِهِ) لقصور الولاية والمؤنة، فإنه لا يليها في غير حقوق النكاح، ولا يمونها في غير الرواتب كالمداواة وشبهها.

قوله: (وَلاَ عَنْ أَوْلاَدِهِ الْكِبَارِ وَإِنْ كَانُوا فِي عِيَالِهِ) بأن كانوا زمناء لانعدام الولاية، فإن أدى عنهم، أو عن زوجته بغير أمرهم أجزأهم استحساناً لثبوت الإذن عادة، ثم إذا كان للولد الصغير والمجنون مال، فإن الأب يخرج صدقة فطرتهما من مالهما عندهما.

وقال محمد وزفر: لا يخرج من مالهما ويخرج من مال نفسه؛ لأنه قربة ومن شرطها النية، فلا تجب في مال الصبي والمجنون كسائر العبادات، فإذا أثبت أنه لا يخرجها من مالهما صارا كالفقيرين، فيخرج الأب عنهما من ماله، ولهما أن الفطرة تجري مجرى المؤنة بدليل أن الأب يتحملها عن ابنه الفقير، فإذا كان غنياً كانت في ماله كنفقته ونفقة ختانه، فيخرج أبوهما، أو وصيه، أو جدهما، أو وصيه فطرة أنفسهما ورقيقهما من مالهما. وكذا الأضحية على هذا الخلاف.

وقال محمد وزفر: إذا أخرجهما الأب من مال الصغير، أو المجنون لزمه الضمان، ولا يجب على الأب صدقة الفطر عن مماليكهما من مال نفسه بالإجماع كالنفقة ويؤدي عنهم من مال ابنه. وأما الولد الكبير المجنون إذا كان فقيراً إن بلغ مجنوناً ففطرته على أبيه وإن بلغ مفيقاً، ثم جن فلا فطرة على أبيه؛ لأنه إذا بلغ مجنوناً، فقد استمرت الولاية عليه، وإذا أفاق فقد انقلبت الولاية إليه، ولا تجب على الجد فطرة بني ابنه إذا كان أبوهم فقيراً، أو ميتاً في ظاهر الرواية، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنها تجب عليه كما تجب على الأب.

وفي قاضيخان: لا يؤدي عن أولاد ابنه المعسر إذا كان حياً باتفاق الروايات وكذا إذا كان ميتاً في ظاهر الرواية، ولا يؤدي عن الجنين؛ لأنه لا تعرف حياته، ولا يلزم الرجل الفطرة عن أبيه وأمه، وإن كانا في عياله؛ لأنه لا ولاية له عليهما كأولاده الكبار.

وقيل: إذا كان الأب فقيراً مجنوناً تجب على ابنه فطرته لوجود الولاية والمؤنة.

قوله: (وَلاَ يُخْرِجُ عَنْ مُكَاتَبِهِ) لقصور الملك فيه ولعدم الولاية عليه؛ لأنه خارج عن يده وتصرفه بخلاف المدبر وأم الولد، فإن ملكه كامل فيهما بدليل حل الوطء في المدبرة وأم الولد ولا كذلك المكاتبة، فإنه لا يحل له وطؤها ولا يخرج المكاتب أيضاً

عن نفسه ورقيقه لفقره.

وقال مالك: يؤدي المكاتب عن نكسه ورقيقه.

قوله: (وَلاَ عَنْ مَمَالِيكِهِ لِلتِّجَارَةِ)؛ لأنه يؤدي إلى الثنى؛ لأن زكاة التجارة واجبة فيهم. فإذا قلنا: بوجوب الفطرة فيهم كان فيه تثنية الصدقة على المولى في سنة واحدة بسبب مال واحد، وقد قال النبي عليه الصلاة والسلام: «لا ثني في الصدقة»[1] أي لا تؤخذ في السنة مرتين.

قوله: (وَالْعَبْدُ بَيْنَ شَرِيكَيْنِ لاَ فِطْرَةَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا) لقصور الولاية والمؤنة في حق كل واحد منهما بدليل أنه لا يملك تزويجه؛ ولأن كل واحد منهما لا يملك رقبة كاملة.

ولو كان جماعة عبيد، أو إماء بينهما، فلا شيء عليهما عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: على كل واحد منهما ما يخصه من الرؤوس دون الأشقاص كما إذا كان بينهما خمسة أعبد يجب على كل واحد منهما صدقة الفطر عن عبدين، ولا يجب عليهما في الخامس شيء، ولو كان بينهما جارية فجاءت بولد فادعياه معاً كان ولدهما والجارية، أو ولد لهما ولا يجب عليهما فطرة الجارية إجماعاً.

وتجب عند أبي يوسف في الولد على كل واحد منهما فطرة كاملة؛ لأن السبب لا يتبعض فهو ابن كل واحد منهما على الكمال، ولهذا يرث من كل واحد منهما على الكمال.

وقال محمد: عليهما جميعاً فطرة واحدة بينهما؛ لأنها مؤنة كالنفقة، فإن مات أحدهما، أو أعسر فهي على الآخر بتمامها

قوله: (وَيُؤَدِّي الْمُسْلِمُ الْفِطْرَةَ عَنْ عَبْدِهِ الْكَافِرِ)؛ لأن السبب قد تحقق، وهو رأس يمونه ويلي عليه والمولى من أهله، ولو كان على العكس، فلا وجوب، أي إذا كان العبد مسلماً والمولى كافراً؛ لأن المولى ليس من أهلها.

قوله: (وَالْفِطْرَةُ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ) وقال الشافعي: لا يجزي من البر إلا صاع كامل ودقيق الحنطة وسويقها مثلها في الجواز يجزي منها نصف صاع، وكذا دقيق الشعير وسويقه مثله لا يجزي منه، إلا صاع كامل.

وأما الزبيب فعند أبي حنيفة: يجزي منه نصف صاع؛ لأن البر والزبيب متقاربان في المعنى؛ لأنه يؤكل كل واحد منهما بجميع أجزائه بخلاف الشعير والتمر، فإنه يلقى منهما

(1) ذكره الزيلعي في نصب الراية (445/3).

النوى والنخالة، وبهذا ظهر التفاوت.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز في الزبيب إلا صاع كامل كالشعير، وهي رواية الحسن أيضاً عن أبي حنيفة، ويعتبر نصف صاع من بر وزناً. روى ذلك أبو يوسف عن أبي حنيفة، وعن محمد: كيلاً.

ثم الدقيق أولى من البر والدراهم أولى من الدقيق لدفع الحاجة.

وعن أبي بكر الأعمش: تفضيل الحنطة؛ لأنه أبعد من خلاف الشافعي، فإن عنده لا يجوز الدقيق ولا السويق ولا الدراهم، وعندنا: يجوز أن يعطي عن جميع ذلك القيمة دراهم وفلوساً وعروضاً، لقوله عليه الصلاة والسلام: «أغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم»[1]، ولأنه إذا أخرج الدقيق، فقد أسقط عنهم المؤنة، وعجل لهم المنفعة وما سوى ما ذكرناه من الحبوب لا يجوز، إلا بالقيمة.

فإن قلت: فما الأفضل إخراج القيمة، أو عين المنصوص؟

قلت: ذكر في الفتاوى: أن أداء القيمة أفضل، وعليه الفتوى؛ لأنه أدفع لحاجة الفقير.

وقيل: المنصوص أفضل؛ لأنه أبعد من الخلاف.

وأما الخبز: فيعتبر فيه القيمة، وهو الصحيح، كذا في الهداية احترز بالصحيح عن قول بعض المتأخرين، أنه إذا أدى منوين من خبز الحنطة يجوز؛ لأنه لما جاز من الدقيق والسويق باعتبار العين، فمن الخبز أجوز؛ لأنه أنفع للفقراء.

وحاصله: أن فيما هو منصوص عليه لا تعتبر القيمة، حتى لو أدى نصف صاع من تمر تبلغ قيمته نصف صاع من بر، أو أكثر لا يجوز؛ لأن في اعتبار القيمة هنا إبطال التقدير المنصوص عليه في الخبر.

قوله: (وَالصَّاعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٌ ثَمَانِيَةُ أَرْطَالٍ بِالْعِرَاقِيِّ. وَقَالَ أَبُو يَوسُفَ: خَمْسَةُ أَرْطَالٍ وَثُلُثٌ) بالعراقي أيضاً.

(1) قال ابن حجر في الدراية (274/1): حديث: «أغنوهم عن المسألة في هذا اليوم» تقدم في الذي قبله من حديث ابن عمر بلفظ الطواف، وهو عند الدارقطني مختصراً بهذا، وعند ابن عدي أيضاً. وروى ابن سعد عن الواقدي، عن عبد الله بن عمر، عن نافع، عن ابن عمر، وعن عبد الله بن عبد الرحمن الجمحي، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة. وعن عبد العزيز بن محمد، عن ربيح بن عبد الرحمن بن أبي سعيد، عن أبيه، عن جده قالوا: فرض صوم رمضان بعد ما حولت القبلة بشهر في شعبان في الثانية، وأمر فيها بزكاة الفطر، فذكر الحديث وفيه، وقال: «أغنوهم عن الطواف هذا اليوم» يعني المساكين.

قال الصيرفي: الصاع أربعة أزبد بزبدي زبيد السنقري على قول من قال ثمانية أرطال، وعلى قول من قال خمسة أرطال وثلث زبديان ونصف بالسنقري.

قوله: (وَوُجُوبُ الْفِطْرَةِ يَتَعَلَّقُ بِطُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ الْفِطْرِ) وقال الشافعي: بغروب الشمس في اليوم الأخير من رمضان، حتى أن من أسلم، أو ولد ليلة الفطر تجب فطرته عندنا، وعنده، لا تجب، وعلى عكسه من مات فيها من مماليكه، أو ولده تجب فطرته عنده؛ لأنه مات بعد الوجوب، وعندنا: لا تجب لعدم تحقق شرط وجوب الأداء وهو طلوع الفجر من يوم الفطر، ثم صدقة الفطر يدخل وقت وجوبها بطلوع الفجر، ويخرج وقت الوجوب بطلوعه أيضاً، ولا يفوت أداؤها بعد ذلك، بل في أي وقت أداها تكون أداء لا قضاء، فبان لك أنها تدخل، ثم تخرج على الفور من غير استقرار.

قوله: (فَمَنْ مَاتَ قَبْلَ ذَلِكَ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ)؛ لأن وقت الوجوب وجد، وليس هو من أهل الصدقة، فلم يلزمه وإن مات بعد طلوع الفجر، فهي واجبة عليه؛ لأنه أدرك وقت الوجوب وهو من أهله.

قوله: (وَمَنْ أَسْلَمَ أَوْ وُلِدَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ لَمْ تَجِبْ فِطْرَتُهُ) على ما ذكرنا. ومن كان كافراً، فأسلم قبل طلوع الفجر، أو كان فقيراً، فاستغنى حينئذ وطلع الفجر وهو مسلم غني تجب فطرته.

ولو قال لعبده: إذا جاء يوم الفطر، فأنت حر، فجاء يوم الفطر عتق، ويجب على المولى فطرته قبل العتق بلا فصل، وإذا مات من عليه زكاة، أو فطرة، أو كفارة، أو نذر، أو حج، أو صيام، أو صلوات، ولم يوص بذلك لم تؤخذ من تركته عندنا، إلا أن يتبرع ورثته بذلك وهم من أهل التبرع، فإن امتنعوا لم يجبروا عليه، وإن أوصى بذلك يجوز، وينفذ من ثلث ماله، وإن مات قبل أداء العشر من غير وصية، فإنه يؤخذ العشر.

قوله: (وَالْمُسْتَحَبُّ لِلنَّاسِ أَنْ يُخرِجُوا الْفِطْرَةَ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ يَوْمَ الْفِطْرِ قَبْلَ الْخُرُوجِ إِلَى الْمُصَلَّى) لقوله عليه الصلاة والسلام: «أغنوهم عن المسألة في مثل هذا اليوم»[1] والأمر بالإغناء كي لا يتشاغل الفقير بالمسألة عن الصلاة وذلك بالتقديم قبل الخروج إلى المصلى: «وكان عليه الصلاة والسلام يخرجها قبل أن يخرج إلى المصلى»[2].

(1) سبق تخريجه.

(2) قال ابن حجر في الدراية (274/1): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يخرج صدقة الفطر قبل أن يخرج» الحاكم في علوم الحديث من طريق أبي معشر عن نافع عن ابن عمر بطوله، وفيه: «وكان يأمرنا أن نخرجها قبل الصلاة، وكان يقسمها قبل أن ينصرف»، ويقول: «أغنوهم =

قوله: (فَإِنْ قَدَّمُوهَا قَبْلَ يَوْمِ الْفِطْرِ جَازَ)؛ لأنه أداء بعد تقرر السبب، فأشبه التعجيل في الزكاة.

قال في الفتاوى: يجوز تعجيلها قبل يوم الفطر بيوم، أو يومين.

وقال خلف بن أيوب: يجوز إذا دخل شهر رمضان، ولا يجوز قبله.

وقال نوح بن أبي مريم: يجوز في النصف الأخير من رمضان، ولا يجوز قبله والصحيح: أنه يجوز إذا دخل شهر رمضان، وهو اختيار محمد بن الفضل، وعليه الفتوى.

قوله: (وَإِنْ أَخَّرُوهَا عَنْ يَوْمِ الْفِطْرِ لَمْ تَسْقُطْ وَكَانَ عَلَيْهِمْ إِخْرَاجُهَا)؛ لأن وجه القربة فيها معقول، وهو أن التصدق بالمال قربة في كل وقت، فلا يتقدر وقت الأداء فيها بخلاف الأضحية، فإن القربة فيها، وهو إراقة الدم غير معقولة، فلا يكون قربة إلا في وقت مخصوص، فالفطرة لا تسقط بالتأخير، وإن طالت المدة وتباعدت وكذا بالافتقار إذا افتقر بعد يوم الفطر؛ لأن وجوبها لم يتعلق بالمال، وإنما يتعلق بالذمة والمال شرط في الوجوب، فهلاكه بعد الوجوب لا يسقطها كالحج بخلاف الزكاة، فإنها تسقط بهلاك المال؛ لأنها متعلقة بالمال، ولا نقول: إن الأضحية تسقط بمضي أيام النحر، ولكن ينتقل الوجوب إلى التصدق بالقيمة؛ لأن الإراقة لا تكون قربة إلا في وقت مخصوص. وأما التصدق بالمال، فقربة في كل وقت ومن سقط عنه صوم رمضان لكبر، أو مرض، فصدقة الفطر لازمة له لا تسقط عنه؛ لأنها تجب على الصغار وغيرهم مع عدم الصوم منهم، فكذا لا تسقط بعدم الصوم عن البالغ، والله أعلم.

=

عن الطواف في هذا اليوم». وأصله في الصحيحين عن ابن عمر: «كان النبي صلى الله عليه وسلم يأمـرنا بزكاة الفطر أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة». ولابن أبي شيبة والدارقطني عن ابن عباس: من السنة أن تخرج صدقة الفطر قبل الصلاة.

كتاب الصوم

إنما أخره مع أنه عبادة بدنية كالصلاة، وقدم الزكاة عليه اقتداء بالقرآن قال الله تعالى: ﴿ وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ ﴾ [1]، وكذا في الحديث: «بني الإسلام على خمس شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وصوم رمضان وحج البيت من استطاع إليه سبيلا»[2].

والصوم في اللغة: هو الإمساك عن أي شيء كان في أي وقت كان، قال الله تعالى: ﴿ فَقُولِىٓ إِنِّى نَذَرْتُ لِلرَّحْمَٰنِ صَوْمًا ﴾ [3] أي إمساكاً عن الكلام.

وفي الشرع: عبارة عن إمساك مخصوص، وهو الكف عن قضاء الشهوتين شهوة البطن، وشهوة الفرج من شخص مخصوص. وهو أن يكون طاهراً من الحيض والنفاس في وقت مخصوص. وهو ما بعد طلوع الفجر إلى الغروب بصفة مخصوصة. وهي أن تكون على قصد التقرب.

ثم للصوم ثلاث درجات:

1- صوم العموم.

2- وصوم الخصوص.

3- وصوم خصوص الخصوص.

فصوم العموم: كف البطن والفرج عن قضاء الشهوتين، وصوم الخصوص كف السمع والبصر واللسان واليد والرجل وسائر الجوارح عن الآثام، وصوم خصوص

---

(1) سورة البقرة: 43.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الإيمان (باب: بني الإسلام على خمس) بلفظ: «بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان»، وأخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الإيمان (باب: بيان أركان الإسلام ودعائمه العظام) بلفظ: «بني الإسلام على خمس شهادة: أن لا إله إلا الله، وأن محمداً عبده ورسوله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وحج البيت، وصوم رمضان»، وأخرجه الترمذي في سننه في كتاب الإيمان عن رسول الله (باب: ما جاء بني الإسلام على خمس) بلفظ: «بني الإسلام على خمس شهادة: أن لا إله إلا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصوم رمضان، وحج البيت»، وأخرجه النسائي في سننه في كتاب الإيمان وشرائعه (باب: على كم بني الإسلام) بلفظ: «بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصيام رمضان».

(3) سورة مريم: 26.

الخصوص صوم القلب عن الهموم الدنية، والأفكار الدنيوية وكفه عما سوى الله تعالى بالكلية.

قوله رحمه الله تعالى: (الصَّوْمُ ضَرْبَانِ: وَاجِبٌ وَنَفْلٌ) وفي شرحه: الصوم ثلاثة أضرب:

1- صوم: مستحق العين كصوم رمضان والنذر المعين.

2- وصوم: في الذمة كالنذور المطلقة والكفارات وقضاء رمضان.

3- وصوم: هو نفل.

قوله: (فَالْوَاجِبُ مِنْهُ ضَرْبَانِ: مِنْهُ مَا يَتَعَلَّقُ بِزَمَانٍ بِعَيْنِه كَصَوْمِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُعَيَّنِ فَيَجُوزُ صَوْمُهُ بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ وَإِنْ لَمْ يَنْوِ حَتَّى أَصْبَحَ أَجْزَأَتْهُ النِّيَّةُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الزَّوَالِ)

وفي الجامع الصغير: قبل نصف النهار، وهو الأصح؛ لأنه لا بد من وجود النية في أكثر النهار، ونصفه من وقت طلوع الفجر إلى وقت الضحوة الكبرى لا وقت الزوال.

وقال الشافعي: لا يجوز إلا بنية من الليل.

ثم النية وقتها: من طلوع الفجر، ويجوز تقديمها من الليل للضرورة؛ لأن وقت الطلوع وقت نوم وغفلة، وقد لا يستبين له الفجر، ومن الناس من لا يعرف الفجر، فلهذا جاز التقديم، وكما جاز التأخير أيضاً فيما كان عيناً من الصيام دون ما كان ديناً. والمستحب: أن ينوي من الليل خروجاً عن الخلاف[1].

ولو نوى من الليل، ثم أصبح مغمى عليه، ثم أفاق بعد أيام جاز صومه لليوم الأول الذي نواه في ليلته، ولم يجز فيما بعد ذلك.

ولو نوى قبل غروب الشمس صوم الغد لم يجز. وإذا نوى من النهار ينوي أنه صائم من أوله، حتى أنه لو نوى أنه صائم من حين نوى لا من أول النهار لا يصير صائماً.

ثم النية هي معرفته بقلبه أي صوم يصوم. والسنة أن يتلفظ بها بلسانه، فيقول إذا نوى من الليل: نَوَيْتُ أَنْ أَصُومَ غَداً لِلَّهِ تَعَالَى مِنْ فَرْضِ رَمَضَانَ، وإن نوى من النهار يقول: نَوَيْتُ أَنْ أَصُومَ هَذَا الْيَوْمَ لِلَّهِ تَعَالَى مِنْ فَرْضِ رَمَضَانَ.

ولو قال: نَوَيْتُ أَنْ أَصُومَ غَداً إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى أَوْ نَوَيْتُ أَنْ أَصُومَ الْيَوْمَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، ففي القياس: لا يصير صائماً؛ لأن الاستثناء يبطل الكلام كما في البيع والطلاق

(1) لأن الخروج عن الخلاف مستحب.

والعتاق ونحو ذلك؛ وفي الاستحسان: يصير صائماً؛ لأن الاستثناء هذا ليس على حقيقة الاستثناء، وإنما هو على الاستعانة، وطلب التوفيق من الله، فلا يصير مبطلاً للنية بخلاف الطلاق ونحوه.

والفرق: أن الاستثناء عمل اللسان فيبطل ما يتعلق باللسان من الأحكام كالطلاق والعتاق ونحوهما.

وأما النية فعمل القلب لا تعلق لها باللسان، فلا تبطل بالاستثناء الذي هو عمل اللسان كذا في الذخيرة.

ولو نوى الفطر لم يكن مفطراً، حتى يأكل، أو يشرب، وكذا إذا نوى التكلم في الصلاة، ولم يتكلم لم تفسد صلاته.

وعند الشافعي: يبطل صومه وصلاته، كذا في الفتاوى.

ولو نوى ليلاً ثم أكل لم تفسد نيته.

ولو نوت المرأة في الحيض ليلاً، ثم طهرت قبل الفجر صح صومها، ثم إنما تجوز النية قبل الزوال إذا لم يوجد منه بعد الفجر ما يضاد الصوم. وأما إذا وجد كالأكل والشرب، أو الجماع ناسياً لم تجز النية بعد ذلك.

فالسحور في شهر رمضان نية ذكره نجم الدين النسفي، وكذا إذا تسحر لصوم آخر كان نية له، وإن تسحر على أنه لا يصبح صائماً لا يكون نية، ويحتاج إلى تجديد النية لكل يوم عندنا.

وقال مالك: تكفيه نية واحدة لجميع الشهر، ثم صوم رمضان يتأدى بمطلق النية، ونية النفل، وبنية واجب آخر.

قوله: (**وَالضَّرْبُ الثَّانِي: مَا يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ كَقَضَاءِ رَمَضَانَ وَالنَّذْرِ الْمُطْلَقِ وَالْكَفَّارَاتِ فَلاَ يَجُوزُ صَوْمُهُ إِلاَّ بِنِيَّةٍ مِنَ اللَّيْلِ**) يعني من بعد غروب الشمس، وجزاء الصيد، وفدية الحلق، وصوم المتعة، والقران ملحقة بالكفارات.

قوله: (**وَالنَّفْلُ كُلُّهُ**) يعني مستحبه ومكروهه (**يَجُوزُ بِنِيَّةٍ قَبْلَ الزَّوَالِ**) أي قبل نصف النهار.

{مطلب في التماس هلال شهر رمضان}

قوله: (**وَيَنْبَغِي لِلنَّاسِ أَنْ يَلْتَمِسُوا الْهِلاَلَ فِي الْيَوْمِ التَّاسِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ شَعْبَانَ**) أي يجب، وكذا ينبغي أن يلتمسوا هلال شعبان أيضاً في حق إتمام العدة.

قوله: (**فَإِنْ رَأَوْهُ صَامُوا وَإِنْ غُمَّ عَلَيْهِمْ أَكْمَلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلاَثِينَ يَوْماً ثُمَّ**

صَامُوا) لأن الأصل بقاء الشهر، فلا ينتقل عنه إلا بدليل، ولم يوجد، ولا يصام يوم الشك، وهو يوم الثلاثين من شعبان، لقوله عليه الصلاة والسلام: «من صام يوم الشك، فقد عصى أبا القاسم»[1]. فإن صامه بنية رمضان، فلا خلاف بين العلماء أنه لا يجوز، فإن صامه بنية واجب آخر من نذر، أو كفارة، أو قضاء رمضان فكذلك أيضاً لا يجوز، ولا يسقط الوجوب عن ذمته لجواز أن يكون من رمضان، فلا يكون قضاء بالشك.

وأما صومه بنية التطوع إن كان عادته أن يتطوع كما إذا كان من عادته أن يصوم الاثنين والخميس، فوافق ذلك اليوم يوم الشك، فلا بأس أن يصومه بنية التطوع، وإن لم يكن عادته ذلك يكره له أن يصومه. وذهب بعضهم إلى أنه لا بأس أن يصومه الخواص والمفتون، ويأمرون العوام بالتلوم إلى نصف النهار، ثم الإفطار قالوا: هذا هو المختار، وذهب محمد بن سلمة إلى أن الأفضل الإفطار لما روي أن عليّاً كرم الله وجهه كان يضع كوزاً فيه ماء بين يديه يوم الشك، فإذا استفتاه مستفت شرب منه بين يدي المستفتي، ويروى أن عائشة كانت تصومه تطوعاً، وقال عليه الصلاة والسلام: «لا يصام اليوم الذي يشك فيه إلا تطوعاً»[2].

قوله: (وَمَنْ رَأَى هِلاَلَ رَمَضَانَ وَحْدَهُ صَامَ وَإِنْ لَمْ يَقْبَلْ الإِمَامُ شَهَادَتَهُ)؛ لأنه متعبد بما علمه، فإن أفطر فعليه القضاء دون الكفارة.

وقال زفر: عليه الكفارة وهذا إذا رد الإمام شهادته. أما إذا لم يشهد عند الإمام وصام، ثم أفطر.

فقد اختلفوا في وجوب الكفارة، والأولى: أن لا تجب لاحتمال الخطأ في رؤيته، ألا

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (277/1): حديث: «من صام يوم الشك، فقد عصى أبا القاسم» لم أجده مصرحاً برفعه، وإنما أخرجه الأربعة وابن حبان والحاكم والدارقطني، من طريق صلة بن زفر: كنا عند عمار في اليوم الذي يشك فيه، فأتي بشاة مصلية، فتنحى بعض القوم، فقال: «من صام اليوم الذي يشك فيه»، وفي لفظ: «من صام هذا اليوم، فقد عصى أبا القاسم»، صححه الدارقطني. وقال ابن عبد البر: لا يختلفون أنه مسند. وعلقه البخاري فقال: وقال صلة عن عمار، ووهم من عزاه لمسلم. وله شاهد تقدم، وهو عند البزار أيضاً عن أبي هريرة: «أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ستة أيام من السنة: يوم الأضحى، ويوم الفطر، وأيام التشريق، واليوم الذي يشك فيه من رمضان»، وإسناده ضعيف.

وروى أحمد بن عمر الوكيعي عن الثوري، عن سماك، عن عكرمة، عن ابن عباس مثل حديث عمار، وتابعه أحمد بن عاصم الطبراني عن وكيع. ورواه إسحاق بن راهويه، عن وكيع، فلم يذكر ابن عباس، وكذا قال يحيى القطان عن الثوري.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (276/1): ولم أجده بهذا اللفظ.

ترى أنه لو أكمل ثلاثين يوماً، ولم ير الهلال لم يفطر لغلبة الخطأ. وأما القضاء، فيجب فإن أكمل هذا الرجل ثلاثين لم يفطر إلا مع الإمام لجواز أن يكون اشتبه عليه، فرأى ما ليس بهلال فظنه هلالاً، فإن أفطر فعليه القضاء دون الكفارة اعتباراً للحقيقة التي عنده، وأما القضاء فللاحتياط.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ**) أي غبار، أو سحاب، (**قَبِلَ الإِمَامُ شَهَادَةَ الْوَاحِدِ الْعَدْلِ فِي رُؤْيَةِ الْهِلَالِ رَجُلاً كَانَ أَوْ امْرَأَةً حُرّاً كَانَ أَوْ عَبْداً**) وإطلاق هذا الكلام يتناول المحدود في القذف إذا تاب وهو ظاهر الرواية؛ لأنه خبر، وعن أبي حنيفة لا تقبل؛ لأنه شهادة من وجه بدليل أنه يشترط حضوره إلى القاضي.

وفي الخجندي: شهادة المحدود في القذف تقبل في هلال رمضان، ولا تقبل في هلال الفطر والأضحى، ولا يشترط في هذه الشهادة لفظ الشهادة، ولا حكم الحاكم، بل العدالة لا غير؛ لأنه أمر ديني، فأشبه الأخبار حتى لو شهد عند الحاكم وسمع رجل شهادته عند الحاكم، وظاهره العدالة وجب على السامع أن يصوم؛ لأنه قد وجد الخبر الصحيح.

وهل يستفسره؟

قال أبو بكر الإسكاف: إنما يقبل إذا فسر بأن قال: رأيته خارج المصر في الصحراء، أو في البلد بين خلال السحاب. أما بدون التفسير، فلا يقبل كذا في الذخيرة.

وفي ظاهر الرواية: يقبل بدون هذا، ولو تفرد واحد برؤية الهلال في قرية ليس لها قاض ولم يأت مصراً ليشهد وهو ثقة، فإن الناس يصومون بقوله، ولو رآه الإمام وحده، أو القاضي فهو بالخيار بين أن ينصب من يشهد عنده، وبين أن يأمر الناس بالصوم بخلاف ما إذا رأى الإمام وحده، أو القاضي وحده هلال شوال، فإنه لا يخرج إلى المصلى، ولا يأمر الناس بالخروج، ولا يفطر لا سرّاً ولا جهراً.

وقال بعضهم: إن تيقن أفطر سرّاً، وكذا غير القاضي إذا رأى هلال شوال، فهو على هذا، فإن أفطر كان عليه القضاء دون الكفارة، وإذا ثبت أن شهادة الواحد مقبولة في هلال رمضان مع الغيم وصاموا بشهادته ثلاثين يوماً، ولم يروا الهلال هل يفطرون؟

فعندهما: لا يفطرون ويصومون يوماً آخر.

وقال محمد: يفطرون.

وقال ابن سماعة: قلت لمحمد فقد أفطروا؛ إذ بشهادة واحد؟

قال: إني لا أتهم المسلم، ولو صاموا بشهادة شاهدين، أفطروا عند إكمال العدة بالإجماع.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ تُقْبَلْ حَتَّى يَرَاهُ جَمْعٌ كَثِيرٌ يَقَعُ الْعِلْمُ بِخَبَرِهِمْ)؛ لأن التفرد بالرؤية في مثل هذه الحالة يوهم الغلط بخلاف ما إذا كان غيم؛ لأنه قد ينشق الغيم عن موضع الهلال، فيتفق للواحد النظر.

وقوله: «جمع كثير»: قال في ظاهر الرواية لم يقدر فيه تقدير.

وعن أبي يوسف: خمسون رجلاً مثل القسامة.

وقيل: أكثر أهل المحلة .

وقيل: في كل مسجد واحد أو اثنان، والصحيح: أنه مفوض إلى رأي الإمام وسواء في ذلك هلال رمضان، أو شوال، أو ذي الحجة.

قوله: (وَوَقْتُ الصَّوْمِ مِنْ حِينِ طُلُوعِ الْفَجْرِ الثَّانِي إِلَى غُرُوبِ الشَّمْسِ) لقوله تعالى: ﴿ وَكُلُوا وَٱشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ ٱلْخَيْطُ ٱلْأَبْيَضُ مِنَ ٱلْخَيْطِ ٱلْأَسْوَدِ مِنَ ٱلْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾[1].

{مطلب في ما لا يفسد الصوم}

قوله: (وَالصَّوْمُ: هُوَ الإِمْسَاكُ عَنِ الأَكْلِ إِلَى آخِرِهِ) هذا هو حد الصوم. فإن قلت: هذا الحد ينتقض طرداً وعكساً.

أما طرداً: ففي أكل الناسي وجماعه، فإن صومه باق، والإمساك فائت.

وأما عكساً: فهو في الحائض والنفساء، فإن الإمساك موجود، والصوم فائت.

قلنا: لا نسلم بأن الإمساك معدوم في الناسي، فإن الإمساك الشرعي موجود في أكل الناسي؛ لأن الشارع أضاف الفعل إلى الله حيث قال: فإن الله أطعمه وسقاه، فيكون الفعل معدوماً من العبد، وهو الأكل، فلا ينعدم الإمساك.

وأما الجواب: في الحائض، فقد قالوا: ينبغي أن يزاد في الحد بأن يقال بإذن الشرع.

قوله: (مَعَ النِّيَّةِ)؛ لأن الصوم في حقيقة اللغة هو الإمساك، إلا أنه زيد عليه النية في الشرع ليتميز بها العبادة من العادة، قال عليه الصلاة والسلام: «الأعمال بالنيات»[2].

قوله: (فَإِنْ أَكَلَ الصَّائِمُ أَوْ شَرِبَ أَوْ جَامَعَ نَاسِياً لَمْ يُفْطِرْ) والقياس: أن يفطر

---

(1) سورة البقرة: 187.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب بدء الوحي (باب: بدء الوحي)، وأبو داود في سننه في كتاب الطلاق (باب: فيما عني به الطلاق والنيات)، وابن ماجه في سننه في كتاب الزهد (باب: النية).

وهو قول مالك؛ لأنه قد وجد ما يضاد الصوم، فصار كالكلام ناسياً في الصلاة.

ولنا: قوله للذي أكل وشرب ناسياً: «تَمَّ عَلَى صَوْمِكَ فَإِنَّمَا أَطْعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ»[1]، بخلاف الكلام ناسياً في الصلاة؛ لأن هيئة الصلاة مذكورة، فلا يعتبر النسيان فيها، ولا مذكر في الصوم.

وقيد بقوله: «فإن أكل الصائم»؛ إذ لو أكل قبل أن ينوي الصوم ناسياً، ثم نوى الصوم لم يجزه.

وقيد بقوله: «ناسياً»؛ إذ لو أكل مكرهاً، أو جومعت المرأة مكرهة، أو نائمة، أو صب الماء في حلق النائم فسد صومه خلافاً لزفر في المكره وللشافعي فيهما.

قال في الهداية: وإن أكل مخطئاً، أو مكرهاً، فعليه القضاء عندنا، فالمخطئ هو أن يكون ذاكراً للصوم غير قاصد للشرب كما إذا تمضمض، وهو ذاكر للصوم، فسبق الماء إلى حلقه، وإن أكل ناسياً، فذكره إنسان، فقال له: إنك صائم، أو هذا رمضان، فلم يتذكر، ثم تذكر بعد ذلك فسد صومه عند أبي يوسف؛ لأن النسيان ارتفع حين ذكر، وعند زفر والحسن بن زياد: لا يفسد صومه؛ لأن نسيانه على حاله ما لم يتذكر، وإن رأى صائماً يأكل ناسياً، هل يسعه أن لا يذكره إن رأى فيه قوة يمكنه أن يتم الصيام إلى الليل ذكره وإلا فلا. والمختار: أنه يذكره كذا في الواقعات، وإن سبق الذباب إلى حلقه لم يفسد صومه، وإن تثاوب فرفع رأسه فوقع في حلقه قطرة من المطر فسد صومه وإن دخل حلقه غبار الطاحونة، أو غبار العدس وأشباهه، أو الدخان، أو ما سطع من غبار التراب بالريح، أو بحوافر الدواب لم يفسد صومه؛ لأن هذا لا يمكن الاحتراز عنه. ولو رمى إلى صائم بحبة عنب، أو غيرها فوقعت في حلقه أفطر كذا في إيضاح الصيرفي.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (278/1): حديث: قال النبي صلى الله عليه وسلم للذي أكل وشرب ناسياً: «تم على صومك، فإنما أطعمك الله وسقاك» متفق عليه من حديث أبي هريرة بمعناه. ولأبي داود: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال يا رسول الله: إني أكلت وشربت ناسياً وأنا صائم، فقال: «أطعمك الله وسقاك»، وهو أشبه بلفظ المصنف، لكن ليس فيه: «تم على صومك»، لكن في لفظ الصحيح: «فليتم صومه». ولابن حبان: «أتم صومك»، والدارقطني: «ولا قضاء عليك»، وفي لفظ: «فلا قضاء عليه ولا كفارة». وفي رواية البزار: «فلا يفطر، فإنما أطعمه الله وسقاه». ولابن خزيمة وابن حبان والحاكم والدارقطني من وجه آخر عن أبي هريرة رفعه: «من أفطر في رمضان ناسياً، فلا قضاء عليه ولا كفارة».

وفي الباب: عن أم إسحاق الغنوية أنها وقعت لها هذه القصة مع النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: «أتمي صومك، فإنما رزق ساقه الله إليك». أخرجه أحمد.

وقوله: «أو جامع ناسياً لم يفطر»: فإن ذكر فنــزع من ساعته لم يفطر، وكذا لو جامــع قــبل الفجر، فلما طلع الفجر نزع من ساعته، ولو جامع ناسياً، فتذكر فبقي ولم ينــزع، فعليه القضاء دون الكفارة.

ولو خشي المجامع طلوع الفجر فنــزع، فأمنى بعد الفجر لم يفطر.

وفي الخجــندي: إذا جامع ناسياً، فتذكر فنــزع من ساعته، أو طلع الفجر، وهو مخالط فنــزع، قال محمد: فيهما لا يفطر.

وقال زفر: فيهما يفطر.

وقال أبو يوسف في الناسي: لا يفطر، وفي الآخر: يفطر.

والفــرق لأبي يوســف أن آخر الفعل يعتبر بأوله، وفي الفجر أوله عمد، فيفسد صــومه، وفي النســيان أولــه مع النسيان، فلا يفسد. ومحمد يقول: هذا يسير لا يمكن الاحتراز عنه، فيستثنى كانتزاع الناسي بعد ما تذكر .

قــوله: (فَإِنْ نَامَ فَاحْتَلَمَ لَمْ يُفْطِرْ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «ثلاث لا يفطرن الصائم: القيء، والحجامة، والاحتلام»[1]؛ ولأنه لم يوجد صورة الجماع ولا معناه، وهو الإنزال عن شهوة بالمباشرة.

قوله: (أَوْ نَظَرَ إِلَى امْرَأَةٍ، فَأَنْزَلَ لَمْ يُفطِرْ) سواء نظر إلى الوجه، أو إلى الفرج، أو إلى غيرهمــا لما بينا أنه لم يوجد منه صورة الجماع، ولا معناه، فصار كالمتفكر إذا أمنى، ولو أصبح في رمضان جنباً، فصومه تام.

قوله: (أَوِ ادَّهَنَ لَمْ يُفْطِرْ) سواء وجد طعم الدهن في حلقه أو لا.

قوله: (أَوِ احْتَجَمَ أَوِ اكْتَحَلَ) سواء وجد طعم الكحل أو لا، فإنه لا يفطر.

قــوله: (أَوْ قَــبَّلَ لَمْ يُفْطِرْ) يعني إذا لم ينــزل لعدم المنافي صورة ومعنى، ويعني بالمعنى الإنزال.

قوله: (فَإِنْ أَنْزَلَ بِقُبْلَةٍ أَوْ لَمْسٍ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ دُونَ الْكَفَّارَةِ) لوجود معنى الجماع، وهو الإنزال عن شهوة بالمباشرة. وأما الكفارة، فتفتقر إلى كمال الجناية؛ لأنها عقوبة فلا يعاقب بها، إلا بعد بلوغ الجناية نهايتها ولم تبلغ نهايتها؛ لأن نهايتها الجماع في الفرج، وإن لمــس مــن وراء حائل إن وجد حرارة البدن، وأنزل أفطر وإن لم يجد حرارة البدن لا يفطر، وإن أنزل إذا كان الحائل ضعيفاً، وعلى هذا حرمة المصاهرة.

---

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الصوم عن رسول الله (باب: ما جاء في الصائم يذرعه القيء).

ولو قبلت الصائمة زوجها، فأنزلت أفطرت، وكذا إذا أنزل هو وإن أمذى، أو أمذت لا يفسد الصوم، وإن عمل امرأتان السحق، إن أنزلتا أفطرتا وعليهما الغسل وإلا فلا، وإن عالج ذكره بيد امرأته، فأنزل أفطر، وإن نظر إلى فرج امرأته، فأنزل لم يفطر ما لم يمسها، وإن استمنى بكفه أفطر إذا أنزل، وإن أتى بهيمة فأنزل أفطر، وإن لم ينزل لم يفطر، وإن مس فرج بهيمة، فأنزل لا يفطر كذا في الذخيرة.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ بِالْقُبْلَةِ إِذَا أَمِنَ عَلَى نَفْسِهِ) أي من الجماع، أو الإنزال.

قوله: (وَيُكْرَهُ إِنْ لَمْ يَأْمَنْ) وعن سعيد بن جبير: أن القبلة تفسد الصوم، وإن لم ينزل قاسه على حرمة المصاهرة.

ولنا: قول عائشة رضي الله عنها: «كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقبل وهو صائم»[1].

وعن أنس قال: «سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن القبلة للصائم فقال كريحانة أحدكم يشمها»[2].

وأما القبلة الفاحشة: فتكره على الإطلاق بأن يمضغ شفتيها والجماع فيما دون الفرج كالقبلة.

وقيل: إن المباشرة تكره، وإن أمن على الصحيح، وهو أن يمس فرجه فرجها.

قوله: (وَإِنْ ذَرَعَهُ الْقَيْءُ لَمْ يُفْطِرْ) أي سبقه بغير صنعه سواء كان ملء الفم، أو أكثر بالإجماع، ثم إذا عاد إلى جوفه، أو شيء منه بعد ما خرج بنفسه، فأبو يوسف: يعتبر ملء الفم، ومحمد: يعتبر الصنع .

ثم ملء الفم له حكم الخارج وما دونه ليس بخارج؛ لأنه يمكن ضبطه.

---

(1) أخرجه مسلم في صحيحه في المقدمة (باب: وذلك أن الحديث الوارد علينا بإسناد هشام بن عروة)، وفي كتاب الصيام (باب: بيان أن القبلة في الصوم ليست محرمة)، وأخرجه أبو داود في سننه في كتاب الصوم (باب: القبلة للصائم)، وابن ماجه في سننه في كتاب الصيام (باب: ما جاء في القبلة للصائم)، ومالك في الموطأ في كتاب الصيام (باب: ما جاء في الرخصة في القبلة للصائم)، والدارمي في سننه في كتاب الصوم (باب: الرخصة في القبلة للصائم)، وأحمد بن حنبل في مسنده في الأرقام الآتية: 23025، 23527، 23803، 24071، 24412، 24435، 24473، 24617، 24663، 24664، 24852، 24994، 25000، 25019، 25079، 25208، 25241، 25242، 25243، 25323، 25355، 25469، 25537.

(2) وردت الأحاديث في حق القبلة، ولكن لم ترد بهذا اللفظ.

وفائدته: تظهر في أربع مسائل:

1- إحداها: إذا كان أقل من ملء الفم وعاد، أو شيء منه لا يفطر إجماعاً. أما عند أبي يوسف؛ فلأنه ليس بخارج؛ لأنه أقل من ملء الفم، وعند محمد: لا صنع له في الإدخال.

2- والثانية: إن كان ملء الفم وأعاده، أو شيئاً منه أفطر إجماعاً. أما عند أبي يوسف؛ فلأن ملء الفم يعد خارجاً، وما كان خارجاً إذا أدخله جوفه أفطر، ومحمد يقول: قد وجد منه الصنع.

3- والثالثة: إذا كان أقل من ملء الفم وأعاده، أو شيئاً منه أفطر عند محمد: لوجود الصنع وهو الإدخال، وعند أبي يوسف: لا يفطر لعدم الملء.

4- والرابعة: إذا كان ملء الفم وعاد بنفسه، أو شيء منه أفطر عند أبي يوسف: لوجود الملء، وعند محمد: لا يفطر لعدم الصنع، وهو الصحيح؛ لأنه لم توجد صورة الفطر، وهو الابتلاع بصنعه ولا معناه؛ لأنه لا يتغذى به؛ ولأنه كما لا يمكن الاحتراز عن خروجه، فكذا لا يمكن الاحتراز عن عوده، فجعل عفواً.

قال فخر الإسلام: قول محمد أصح فيما إذا قاء ملء الفم، ثم عاد بنفسه إن صومه لا يفسد، وقول أبي يوسف: أصح فيما إذا كان أقل من ملء الفم، ثم أعاده أنه لا يفسد، وإن ذرعه القيء أقل من ملء الفم، ثم عاد بنفسه لا يفطر إجماعاً فعند محمد: لعدم الصنع، وعند أبي يوسف: لعدم الملء وإن أعاده لم يفطر عند أبي يوسف، ويفطر عند محمد.

قوله: (وَإِنِ اسْتَقَاءَ عَامِداً مِلْءَ فِيهِ أَفْطَرَ) وإن كان أقل لم يفطر عند أبي يوسف؛ لأنه يعد داخلاً، ولهذا لا ينقض الوضوء، وعند محمد: يفطر لوجود الصنع، فإن عاد لا يفطر عند أبي يوسف لعدم سبق الخروج، ولا يتأتى قول محمد ها هنا؛ لأنه قد أفطر بخروجه.

قوله: (وَلاَ كَفَّارَةَ عَلَيْهِ) لعدم صورة الفطر، وإن استقاء عامداً أقل من ملء الفم أفطر عند محمد.

وقال أبو يوسف: لا يفطر لعدم الخروج حكماً.

قوله: (وَمَنِ ابْتَلَعَ الْحَصَاةَ أَوِ الْحَدِيدَ أَفْطَرَ وَلاَ كَفَّارَةَ عَلَيْهِ) ذكره بلفظ الابتلاع؛ لأن المضغ لا يتأتى فيه. وإنما أفطر لوجود صورة الفطر، ولا كفارة عليه لعدم المعنى، وهو قضاء شهوة البطن.

وقال مالك: عليه الكفارة؛ لأنه مفطر غير معذور، فكانت جنايته ها هنا أظهر؛ إذ لا غرض له في هذا الفعل سوى الجناية على الصوم بخلاف ما يتغذى به.

قلنا: عدم دعاء الطبع إليه يغني عن إيجاب الكفارة فيه زاجراً كما لا يجب الحد في شرب الدم والبول بخلاف الخمر.

ولو ابتلع نواة يابسة، أو قشر الجوز لا كفارة عليه، وإن ابتلع جوزة يابسة لا كفارة عليه أيضاً، إلا أن يمضغها حتى يصل إلى لبها، فحينئذ تجب الكفارة، وإن أكل قشر البطيخ اليابس لا كفارة عليه وإن كان رطباً طرياً.

فقد قيل: فيه الكفارة وإن أكل ورق الشجر إن كان مما يؤكل، ففيه الكفارة، وإلا فلا، وإن ابتلع حبة عنب من غير مضغ إن لم يكن معها ثفروقها، فعليه الكفارة وإن كان معها اختلفوا فيه؟

قال بعضهم: لا تجب؛ لأنها لا تؤكل معها هكذا.

وقال بعضهم: تجب.

وينبغي أن يقال: إن وصل تفروقها إلى الجوف أولاً، فلا كفارة وإن وصل اللب أولاً وجبت الكفارة، وإن ابتلع حبة حنطة، فعليه الكفارة وإن مضغها، فلا كفارة كذا في الفتاوى.

{مطلب في مفسدات الصوم}

قوله: (وَمَنْ جَامَعَ عَامداً فِي أَحَد السَّبِيلَيْنِ أَوْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ مَا يَتَغَذَّى بِهِ أَوْ يَتَدَاوَى بِهِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَالْكَفَّارَةُ)؛ لأن الجناية متكاملة لقضاء الشهوة، ولا يشترط الإنزال اعتباراً بالاغتسال؛ لأن قضاء الشهوة يتحقق دونه. وإنما هو شبع والشبع لا يشترط كمن أكل لقمة، أو تمرة تجب الكفارة، وإن لم يوجد الشبع كذلك هذا. وإن جامع ميتة، أو بهيمة، فلا كفارة أنزل، أو لم ينزل، وإن أكرهت المرأة زوجها على الجماع بحيث لا يستطيع دفعها عن ذلك، فجامعها مكرهاً ذكر في فتاوى سمرقند أن عليه وعليها الكفارة؛ لأن الجماع منه لا يتصور، إلا بعد الانتشار واللذة، وذلك دليل الاختيار، وعنده: يزول الإكراه، والأصح: أنه لا تجب عليه الكفارة؛ لأنه مكره والانتشار مما لا يملكه، وعليه الفتوى، وإن أكرهها هو على الجماع، فلا كفارة عليها إجماعاً؛ لأن الكفارة تجب بالجناية الكاملة، وهذه ليست بجناية؛ لأن الإكراه يرفع المأثم، والكفارة تجب لرفع المأثم، ولا إثم ههنا. وهذا كله إذا ابتدأ الجماع، وقد نوى الصوم ليلاً.

أما إذا طلع الفجر قبل أن ينوي ثم نوى بعد ذلك وجامع لم تلزمه الكفارة عند أبي حنيفة، وهو المراد بما ذكر صاحب المنظومة: لا يجب التكفير بالإفطار إذا نوى الصوم من النهار؛ لأن الناس اختلفوا في صحة الصوم بنية من النهار، والاختلاف يورث شبهة،

والكفارة تسقط بالشبهة.

ولـــو جامع امرأته مكرهة لا كفارة عليها، فإن طاوعته في وسط الجماع لا كفارة أيضاً؛ لأنها طاوعته بعدما صارت مفطرة.

ولـــو طاوعـــت زوجها، أو غيره في رمضان، ثم حاضت في ذلك اليوم سقطت الكفارة على الأصح وكذا إذا مرضت.

وقـــال زفر: لا تسقط عنها وكذا إذا جامع الرجل امرأته، ثم مرض في ذلك اليوم سقطت عنه الكفارة، وإن سافر لا تسقط؛ لأن السفر باختياره، وإن جرح نفسه، فمرض منه حتى صار لا يقدر على الصوم لا تسقط عنه.

وقوله: «ما يتغذى به»: اختلفوا في معنى التغذي؟

قال بعضهم: هو أن يميل الطبع إلى أكله، وتنقضي به شهوة البطن.

وقال بعضهم: هو ما يعود نفعه إلى صلاح البدن.

وفائدتـــه: فـــيما إذا مضغ لقمة، ثم أخرجها، ثم ابتلعها، فعلى القول الثاني: تجب الكفارة، وعلى الأول: لا تجب.

وعلى هذا الورق الحبشي والحشيشة والقطاط إذا أكله، فعلى القول الثاني: لا تجب الكفارة؛ لأنه لا نفع فيه للبدن وربما يضره وينقص عقله، وعلى القول الأول: تجب؛ لأن الطبع يميل إليه وتنقضي به شهوة البطن.

ولو أكل قوائم الذرة الذي يسمونه المضار؟

قال الزندوسي: أرى أن عليه الكفارة؛ لأن فيه حلاوة ويلتذ به كذا قال الصيرفي في إيضـــاحه، وإن أكل الطين، فعليه القضاء دون الكفارة، إلا إذا أكل الطين الأرمني، فعليه الكفارة كذا في العيون، وإن أكل الملح إن كان قليلاً وجبت الكفارة، وإن كان كثيراً، فلا كفـــارة وإن أكل لحم الميتة إن كان قد صار فيه الدود وأنتن، فلا كفارة وإن لم يدود ولم ينتن ففيه الكفارة؛ لأنه إنما حرمت وكرهت لأجل الشرع لا لأجل الطبع، فصارت كأكل الطعام المغصوب والمثرود بمرقة نجسة وإن شرب دماً، فلا كفارة وإن أكل لحماً نيئاً، فلا كفـــارة وإن خرج من بين أسنانه دم، فابتلعه إن كان الدم غالباً على الريق، أو كانا سواء أفطر، ولا كفارة عليه، وإن كانت الغلبة للريق لا يفطر، وإن أكل لحماً بين أسنانه إن كان قليلاً لا يفطر، وإن كان كثيراً أفطر ولا كفارة عليه.

وقـــال زفـــر: يفطـــر في الوجهين؛ لأن للفم حكم الظاهر، حتى لا يفسد صومه بالمضمضة.

ولنا: أن القليل بمنزلة ريقه. وأما إذا أخرجه بيده ثم ابتلعه أفطر إجماعاً.

والفاصل بين القليل والكثير: إن كان مقدار الحمصة فما دونها قليل، وما فوقها كثير.

ولو ابتلع سمسمة بين أسنانه لا يفطر، وإن تناولها من الخارج، وابتلعها من غير مضغ أفطر.

واختلفوا في وجوب الكفارة؟

والمختار: أنها تجب وإن مضغها لم يفطر؛ لأنها تتلاشى، ولا تصل إلى حلقه، وإن ابتلع لحماً مربوطاً بخيط، ثم انتزع الخيط من ساعته لم يفطر؛ لأنه ما دام في يده، فله حكم الخارج، وإن انفصل الخيط أفطر، وإن فتل الخياط الخيط وبله بريقه، ثم أمره ثانياً وثالثاً في فيه وابتلع ذلك الريق فسد صومه وصار كما إذا أخرج ريقه، ثم ابتلعه.

ولو سال لعاب الصائم إلى ذقنه، وهو نائم، أو غير نائم فابتلعه قبل أن ينقطع لا يفطر.

قوله: (وَالْكَفَّارَةُ مِثْلُ كَفَّارَةِ الظِّهَارِ) أحال رحمه الله على الظهار ولم يبينه؛ لأن كفارة الظهار منصوص عليها في القرآن، فإن من أفطر في رمضان مراراً إن كان في يوم واحد كفته كفارة واحدة بالإجماع، وإن كان في رمضانين لزمه لكل يوم كفارة بالإجماع، وإن لم يكفر للأول في الصحيح، وإن كان في رمضان واحد فأفطر في يوم واحد، ثم في يوم آخر فإن كفر للأول لزمه كفارة للثاني بالإجماع، وإن لم يكفر للأول كفته كفارة واحدة عندنا.

وقال الشافعي: لكل يوم كفارة على حدة كفر، أو لم يكفر.

بيانه: إذا جامع في يوم من رمضان، فلم يكفر حتى جامع في يوم آخر من ذلك الشهر، فعليه كفارة واحدة؛ لأن الكفارة عقوبة تؤثر فيها الشبهة، فجاز أن تتداخل كالحدود، وإن جامع فكفر، ثم جامع فعليه للجماع الثاني كفارة أخرى؛ لأن الجناية الأولى انجبرت بالكفارة الأولى، فصادف جماعه الثاني حرمة أخرى كاملة، فلزمه لأجلها الكفارة.

وأما إذا جامع في رمضان في سنة، فلم يكفر حتى جامع في رمضان آخر، فعليه لكل جماع كفارة في المشهور؛ لأن لكل شهر حرمة على حدة. وذكر محمد أنه تجزيه كفارة واحدة.

ولو وجبت على الصائم الكفارة، فسافر بعد وجوبها لم تسقط؛ لأن هذا العذر من قبله.

قوله: (وَمَنْ جَامَعَ فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ فَأَنْزَلَ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ وَلاَ كَفَّارَةَ عَلَيْهِ) أما

القضاء فلوجود الجماع معنى، وهو الإنزال، ولا كفارة لانعدامه صورة، وهو الإيلاج.

قوله: (وَلَيْسَ فِي إِفْسَادِ صَوْمٍ غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ كَفَّارَةٌ)؛ لأنه في رمضان أبلغ في الجناية؛ لأنه جناية على الصوم والشهر، وفي غيره جناية على الصوم لا غير.

قوله: (وَمَنْ أَوْجَرَ أَوِ احْتَقَنَ أَوِ اسْتَعَطَ أَوْ أَقْطَرَ فِي أُذُنَيْهِ أَفْطَرَ) الوجور: صب الماء، أو اللبن، أو الدواء في الفم.

وقوله: «احتقن»: بفتح التاء والقاف، وهو صب الدواء في الدبر، فإن أوجر مكرهاً، أو نائماً أفطر، ولا كفارة عليه، وإن كان طائعاً، فعليه الكفارة، وإن استعط؟

قال أبو يوسف: تجب الكفارة.

وقال الطحاوي: لا كفارة عليه بالإجماع، كذا في الينابيع.

قال في الهداية: لا كفارة عليه لانعدام الصورة يعني في الحقنة والسعوط.

وقوله: «أو أقطر في أذنيه»: يعني الدواء. وأما الماء، فإنه لا يفطر لعدم الصورة والمعنى بخلاف الدهن.

قوله: (أَوْ دَاوَى جَائِفَةً أَوْ آمَّةً بِدَوَاءٍ رَطْبٍ فَوَصَلَ الدَّوَاءُ إِلَى جَوْفِهِ أَوْ دِمَاغِهِ أَفْطَرَ وَلَزِمَهُ الْقَضَاءُ دُونَ الْكَفَّارَةِ) الجائفة: الجرح في الجوف.

والآمة: الجرح في أم الرأس، وهو الدماغ.

وقوله: «بدواء رطب»: بخلاف اليابس.

وفي المصفى: الاعتبار بالوصول رطباً كان، أو يابساً، فإن لم يتحقق وصول الرطب لا يفطر، ولو علم وصول اليابس أفطر، هذا هو الصحيح.

قوله: (وَإِنْ أَقْطَرَ فِي إِحْلِيلِهِ لَمْ يُفْطِرْ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يُفْطِرُ) إذا وصل الماء إلى المثانة. أما إذا بقي في القصبة لا يفطر إجماعاً. ولو أقطر في قبل المرأة تفطر إجماعاً.

{مطلب فيما يكره للصائم}

قوله: (وَمَنْ ذَاقَ شَيْئاً بِفِيهِ لَمْ يُفْطِرْ) لعدم المفطر صورة ومعنى.

قوله: (وَيُكْرَهُ لَهُ ذَلِكَ) لما فيه من تعريض الصوم على الفساد.

وقال في النهاية: هذا الذي ذكره من كراهة الذوق في صوم الفرض. أما في صوم التطوع، فلا بأس به؛ لأن الإفطار في صوم التطوع يباح للعذر بالاتفاق، وهذا إنما هو تعريض على الإفطار، فإذا كان الإفطار فيه يجوز للعذر، فالأولى: أن لا يكون هذا مكروهاً، ويكره للصائم الترشش بالماء والاستنقاع فيه وصبه على الرأس والالتحاف

بالثوب المبلول لما فيه من إظهار الضجر بالصوم.

وعن أبي يوسف: لا بأس بذلك، وكذا يكره له المضمضة لغير الوضوء والمبالغة في الاستنجاء وفي المضمضة والاستنشاق، ولا بأس بالسواك للصائم بكرة وعشياً لقوله عليه السلام: «خير خلال الصائم السواك»[1].

وقال الشافعي: يكره بالعشي وسواء كان السواك رطباً، أو يابساً، أو مبلولاً.

وعن أبي يوسف: يكره المبلول.

قوله: (وَيُكْرَهُ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تَمْضُغَ لِصَبِيِّهَا الطَّعَامَ إِذَا كَانَ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ) بأن يكون عندها صغير، أو حائض، أو طعام لا يحتاج إلى المضغ.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهَا مِنْهُ بُدٌّ) صيانة للولد، ألا ترى أنها تفطر إذا خافت عليه.

قوله: (وَمَضْغُ الْعِلْكِ لاَ يُفَطِّرُ الصَّائِمَ إِلاَّ أَنَّهُ يُكْرَهُ) لما فيه من التعريض على الفساد، وهذا إذا كان أبيض ملتئماً لا ينفصل منه شيء. أما إذا كان أسود يفسد صومه وإن كان ملتئماً لا يتفتت.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (282/1): حديث: «خير خلال الصائم السواك». الدارقطني وابن ماجه من حديث عائشة بلفظ: «من خير». وفي الباب عن عامر بن ربيعة: رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستاك وهو صائم، ما لا أعد ولا أحصى، أخرجه أحمد وإسحاق وأبو داود والترمذي وأبو يعلى والبزار والطبراني والدارقطني. وعلقه البخاري، ويدخل فيه: «لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة» وعن أنس مرفوعاً: «في السواك للصائم بالرطب» أخرجه ابن عدي. وللبيهقي أتراه أشد رطوبة من الماء، وزاد فيه: في أول النهار وآخره، وإسناده ضعيف. وعن ابن عمر كان النبي صلى الله عليه وسلم يستاك آخر النهاز وهو صائم، أخرجه ابن حبان في الضعفاء. وعن عبد الرحمن بن غنم: سألت معاذ بن جبل أتسوك وأنا صائم؟ قال: نعم، قلت: أي النهار أتسوك؟ قال: أي النهار شئت غدوة أو عشية، قلت: إن الناس يكرهونه عشية، ويقولون: إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك»، فقال: سبحان الله، لقد أمرهم بالسواك وهو يعلم أنه لا بد أن يكون بفي الصائم خلوف وإن استاك، وما كان بالذي يأمرهم أن ينتنوا أفواههم عمداً، وما في ذلك من الخير شيء، بل فيه شر، إلا من ابتلي ببلاء لا يجد منه بداً، أخرجه الطبراني من رواية بكر بن خنيس، عن أبي عبد الرحمن، عن عبادة بن نسي، وأبو عبد الرحمن أظنه المصلوب، وهو من الوضاعين.

وروى الدارقطني والطبراني من حديث خباب مرفوعاً: «إذا صمتم فاستاكوا بالغداة، ولا تستاكوا بالعشي، فإن الصائم إذا يبست شفتاه كانت له نوراً يوم القيامة» وفي إسناده كيسان أبو عمر القصاب، وهو ضعيف. وقد رواه يزيد بن بلال أيضاً عن علي موقوفاً، أخرجه الدارقطني أيضاً.

والعلك هو المصطكى.

وقيل: اللبان الذي يقال له: الكندر.

{مطلب فيمن يجوز له الفطر}

قــوله: (وَمَــنْ كَانَ مَرِيضاً فِي شَهْرِ رَمَضَانَ فَخَافَ إِنْ صَامَ ازْدَادَ مَرَضُهُ أَفْطَرَ وَقَضَــى) المريض الذي يباح له الإفطار: أن تزداد حماه شدة بالصوم، أو عيناه وجعاً، أو رأسه صداعاً، أو بطنه استطلاقاً.

وعن أبي حنيفة: إذا كان يباح له الصلاة قاعداً جاز له أن يفطر، وكذا إذا كان إذا صــام يتأخر عنه البرء يجوز له أن يفطر، وإن بريء من المرض، وبقي به ضعف من أثره فخاف إن صام يعود عليه المرض لا يباح له الفطر؛ لأن الخوف لا عبرة به؛ لأنه موهوم، وإن كان به ضعف إن صام صلى قاعداً، وإن أفطر صلى قائماً، فإنه يصوم ويصلي قاعداً جمعاً بين العبادتين.

قــوله: (وَإِنْ كَــانَ مُسَافِراً لاَ يَسْتَضِرُّ بِالصَّوْمِ فَصَوْمُهُ أَفْضَلُ) هذا إذا لم تكن رفقــته، أو عامــتهم مفطــرين. أما إذا كانوا مفطرين، أو كانت النفقة مشتركة بينهم، فالإفطار أفضل لموافقته الجماعة كذا في الفتاوى.

قوله: (فَإِنْ أَفْطَرَ وَقَضَى جَازَ)؛ لأن السفر لا يعرى عن المشقة، فجعل نفسه عذراً بخــلاف المرض، فإنه قد يخف بالصوم، فشرط كونه مفضياً إلى المشقة، ثم السفر ليس بعــذر في اليوم الذي أنشأ السفر فيه، حتى إذا أنشأ السفر بعدما أصبح صائماً لا يحل له الإفطــار بخلاف ما إذا مرض بعد ما أصبح صائماً؛ لأن السفر حصل باختياره والمرض عذر من قبل من له الحق.

قــوله: (وَإِنْ مَاتَ الْمَرِيضُ أَوِ الْمُسَافِرُ وَهُمَا عَلَى حَالِهِمَا لَمْ يَلْزَمْهُمَا الْقَضَاءُ)؛ لأنهما لم يدركا عدة من أيام أخر، وكذا من أفطر بعذر كالحيض والنفاس.

قــوله: (فَإِنْ صَحَّ الْمَرِيضُ أَوْ أَقَامَ الْمُسَافِرُ وَمَاتَا لَزِمَهُمَا الْقَضَاءُ بِقَدْرِ الصِّحَّةِ وَالإِقَامَةِ) وهذا قولهم جميعاً من غير خلاف. وإنما الخلاف في النذر، وهو أن المريض إذا قــال: «لله علــي أن أصــوم شهراً»، فمات في مرضه قبل أن يصح منه لا يلزمه شيء بالإجماع، فإن صح يوماً واحداً لزمه أن يوصي بجميع الشهر عندهما. وقال محمد: يلزمه بقــدر مــا صح. وأما إذا قال الصحيح: «لله علي صوم شهر»، ثم مات لزمه أن يوصي بجميعه؛ لأن الكل قد وجب في ذمته، فوجب عليه تعويضها بالخلف، وهو الفدية بخلاف المــريض. فأما في رمضان فنفس الوجوب مؤجل إلى حين القدرة، فبقدر ما يقدر يظهر

الوجوب.

وقوله: «لزمهما القضاء بقدر الصحة والإقامة»: هذا إذا صح المريض ولم يصم متصلاً بصحته. أما لو صام متصلاً بصحته، ثم مات لا يلزمه القضاء لعدم التفريط.

قوله: (وَقَضَاءُ شَهْرِ رَمَضَانَ إنْ شَاءَ فَرَّقَهُ وَإِنْ شَاءَ تَابَعَهُ) لإطلاق النص، وهو قوله تعالى: ﴿ فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [1]، لكن المتابعة مستحبة مسارعة إلى إسقاط الواجب عن ذمته.

واعلم أن جنس الصيامات كلها أحد عشر نوعاً، ثمانية منها في القرآن، أربعة متتابعة، وأربعة إن شاء تابعها، وإن شاء فرقها، وثلاثة لا ذكر لها في القرآن، وإنما ثبتت بالسنة.

فالأربعة المتتابعة:

1- صوم رمضان.

2- وصوم كفارة الظهار.

3- وصوم كفارة اليمين.

4- وصوم كفارة القتل.

وأما الأربعة التي هو فيها بالخيار:

1- قضاء رمضان.

2- وصوم فدية الحلق، وهو قوله تعالى: ﴿ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ ﴾ [2].

3- وصوم المتعة.

4- وصوم جزاء الصيد.

وأما الثلاثة التي غير مذكورة في القرآن:

1- صوم كفارة الفطر في رمضان ثبتت متتابعاً بقوله عليه السلام للذي واقع امرأته في رمضان: «صم شهرين متتابعين»[3].

---

(1) سورة البقرة: 184.

(2) سورة البقرة: 196.

(3) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (280/1): حديث: أن أعرابيّاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: يا رسول الله، هلكت وأهلكت، فقال صلى الله عليه وسلم: «ماذا صنعت؟» قال: واقعت امرأتي في نهار رمضان متعمداً، فقال: «أعتق رقبة»، قال: لا أملك إلا رقبتي هذه، قال: «فصم شهرين متتابعين»، قال: هل جاءني ما جاءني إلا من الصوم، قال: =

2- وصوم التطوع.

3- وصوم النذر وجب بقوله عليه السلام: «من نذر أن يطيع الله فليطعه»(1).

وهو على وجهين:

1- معين.

2- ومطلق. فالمعين: أن يقول: «لله علي صوم شهر كذا» ويعينه «أو صوم أيام» يعينها، فيلزمه التتابع سواء ذكر التتابع، أو لا، فإن أفطر يوماً منه قضاه ولا يستقبل.

وأما المطلق إن ذكر التتابع فيه لزمه، وكذا إذا نواه، حتى لو أفطر يوماً منه استقبل،

=

«أطعم ستين مسكيناً»، فقال لا أجد، فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يوتى بعرق من تمر. ويروى بفرق فيه خمسة عشر صاعاً، وقال: «فرقها على المساكين»، فقال: والله ليس بين لابتي المدينة أحد أحوج مني ومن عيالي، فقال: «كل أنت وعيالك تجزئك، ولا تجزئ أحداً بعدك».

قلت: هذاالحديث مشهور، أخرجه الأئمة كلهم من حديث أبي هريرة، لكن في هذا السياق مواضع زائدة ومغايرة لما عندهم:

أولها: قوله: «وأهلكت»، وهذه ذكرها الخطابي وردها، وأوردها الدارقطني موصولة، لكن بين البيهقي خطأها.

ثانيها: قوله: «في نهار رمضان»، وهو بالمعنى مما وقع في الموطإ: «أصبت أهلي وأنا صائم في رمضان».

ثالثها: قوله: «متعمداً»، وهذه أخرجها الدارقطني في العلل من حديث سعيد بن المسيب مرسلاً أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: يا رسول الله، أفطرت في رمضان متعمداً.

رابعها: قوله: يروي بفرق، بالفاء، وهو تصحيف لا يوجد.

خامسها: قوله: «فرقها على المساكين»، لكنها مروية بالمعنى من قوله: «أطعمه ستين مسكيناً».

سادسها: قوله: «تجزئك ولا تجزئ أحداً بعدك»، ليس في شيء من طرق الحديث، فكأنه بالمعنى من قول الزهري، وإنما كان هذا رخصة له خاصة، ولو رجلاً فعل ذلك اليوم لم يكن له بد من التكفير، انتهى. وهو قول الزهري والذي في الكتاب أنه من نفس الخبر، فالاعتراض باق، والله أعلم.

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأيمان والنذور (باب: النذر في الطاعة)، والترمذي في سننه في كتاب النذور والأيمان عن رسول الله (باب: من نذر أن يطيع الله فليطعه)، والنسائي في سننه في كتاب الأيمان والنذور (باب: النذر في الطاعة)، أبو داود في سننه في كتاب الأيمان والنذور (باب: ما جاء في النذر في المعصية)، وابن ماجه في سننه في كتاب الكفارات (باب: النذر في المعصية)، الإمام مالك في الموطأ في كتاب النذور والأيمان (باب: ما لا يجوز من النذور في معصية الله)، والدارمي في سننه في كتاب النذور والأيمان (باب: لا نذر في معصية الله)، وأحمد بن حنبل في مسنده (22946).

وإن لم يذكر التتابع، ولم ينوه، فهو بالخيار إن شاء تابع، وإن شاء فرق.

قوله: (فَإِنْ أَخَّرَهُ حَتَّى دَخَلَ شَهْرَ رَمَضَانَ آخَرَ صَامَ رَمَضَانَ الثَّانِي)؛ لأنه لا يصح الصوم فيه عن غيره.

قوله: (وَقَضَاءُ الأَوَّلُ بَعْدَهُ وَلاَ فِدْيَةَ عَلَيْهِ)؛ لأن وجوب القضاء على التراخي، حتى كان له أن يتطوع.

قوله: (وَلاَ فِدْيَةَ عَلَيْهِ) وقال الشافعي: إن أخره من غير عذر كان عليه الفدية لكل يوم طعام مسكين.

قوله: (وَالْحَامِلُ وَالْمُرْضِعُ إِنْ خَافَتَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا أَوْ وَلَدَيْهِمَا أَفْطَرَتَا وَقَضَتَا وَلاَ فِدْيَةَ عَلَيْهِمَا) والمراد من المرضع الظئر؛ لأنها لا تتمكن من الامتناع عن الإرضاع لوجوبه عليها بعقد الإجارة. فأما الأم فليس عليها الإرضاع؛ لأنها إذا امتنعت، فعلى الأب أن يستأجر أخرى.

قوله: (وَالشَّيْخُ الْفَانِي الَّذِي لاَ يَقْدِرُ عَلَى الصَّوْمِ يُفْطِرُ وَيُطْعِمُ لِكُلِّ يَوْمٍ مِسْكِيناً نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ كَمَا يُطْعِمُ فِي الْكَفَّارَاتِ) الفاني: الذي قرب إلى الفناء، أو فنيت قوته، وكذا العجوز مثله.

فإن قلت: ما الحاجة إلى قوله: «كما يطعم في الكفارات»، وقد ذكر قدر الإطعام؟

قلت: يفيدان الإباحة بالتغذية والتعشية والقيمة في ذلك جائز.

{مطلب فيمن مات وعليه صوم}

قوله: (وَمَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ قَضَاءُ شَهْرِ رَمَضَانَ فَإِنْ أَوْصَى بِهِ أَطْعَمَ عَنْهُ وَلِيُّهُ لِكُلِّ يَوْمٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعاً مِنْ تَمْرٍ أَوْ صَاعاً مِنْ شَعِيرٍ) وهذه الوصية، إنما تكون من الثلث، والتقييد بقضاء شهر رمضان غير شرط، بل يشاركه كل صوم يجب قضاؤه كالنذر وغيره، ولا بد من الإيصاء للوجوب على الولي أن يطعم، فإن تبرع الولي به من غير إيصاء، فإنه يصح.

والصلاة حكمها حكم الصيام على اختيار المتأخرين. وكل صلاة بانفرادها معتبرة بصوم يوم هو الصحيح احترازاً عما قاله محمد بن مقاتل أنه يطعم لصلوات كل يوم نصف صاع على قياس الصوم. ثم رجع عن هذا القول، وقال: كل صلاة فرض على حدة بمنزلة صوم يوم هو الصحيح، والوتر صلاة على أصل أبي حنيفة، وعندهما: هو مثل السنن لا تجب الوصية به.

قال في الفتاوى: إذا مات وعليه صلوات وأوصى أن يطعموا عنه لها، فأعطوا فقيراً

واحداً جملة ذلك صار بخلاف كفارة اليمين.

قوله: (وَمَنْ دَخَلَ فِي صَوْمِ التَّطَوُّعِ أَوْ فِي صَلاَةِ التَّطَوِّعِ ثُمَّ أَفْسَدَهُمَا قَضَاهُمَا) سواء حصل الإفساد بصنعه، أو بغير صنعه حتى إذا حاضت الصائمة تطوعاً، يجب عليها القضاء، وكذا إذا افتتح الصلاة بالتيمم، ثم أبصر الماء فعليه القضاء، ثم عندنا لا يباح الإفطار في صوم التطوع لغير عذر في إحدى الروايتين، ويباح للعذر والضيافة عذر قبل الزوال، وكذا بعده في حق الوالدين إلى العصر. وأما لغير الوالدين، فليست الضيافة بعد الزوال عذراً.

ولو أفطر المتطوع لغير عذر وكان من نيته أن يقضيه، فعند أبي يوسف يحل له ذلك.

وقال أبو بكر الرازي: لا يحل له ذلك؛ لأنه أفطر لشهوة نفسه، وهو منهي عنه، قال عليه السلام: «إن أخوف ما أخاف على أمتي الرياء والشهوة الخفية وهو أن يصبح الرجل صائما ثم يفطر على طعام يشتهيه»[1].

قال في الإيضاح: إذا صام تطوعاً ودعاه بعض إخوانه إلى طعامه، وسأله أن يفطر، فلا بأس أن يفطر، لقوله عليه السلام: «من أفطر لحق أخيه كتب له ثواب صيام ألف يوم، ومتى قضى يوماً مكانه كتب له ثواب صيام ألفي يوم»[2].

وقال الحلواني: أحسن ما قيل في هذا: أنه إن كان يثق من نفسه بالقضاء يفطر وإلا فلا. وهذا كله إذا كان قبل الزوال. أما بعده، فلا يفطر إلا إذا كان في ترك الإفطار عقوق الوالدين، أو أحدهما. وهذا كله في صوم التطوع. أما إذا كان صائماً عن قضاء رمضان ودعاه بعض إخوانه يكره له أن يفطر.

ويكره أن تصوم المرأة تطوعاً بغير إذن زوجها، إلا أن يكون مريضاً، أو صائماً، أو محرماً بحج، أو عمرة، وليس للعبد والأمة أن يصوما تطوعاً إلا بإذن المولى كيف ما كان، وكذا المدبر والمدبرة وأم الولد، فإن صام أحد من هؤلاء، فللزوج أن يفطر المرأة وللمولى أن يفطر العبد والأمة، وتقضي المرأة إذا أذن لها الزوج، أو مات ويقضي العبد إذا

---

(1) حديث: «إن أخوف ما أخاف على أمتي الرياء والشهوة الخفية». أخرجه ابن ماجه، والحاكم من حديث شداد بن أوس وقالا: «الشرك» بدل «الرياء»، وفسراه: بالرياء. قال الحاكم: صحيح الإسناد. قلت: بل ضعيفه، وهو عند ابن المبارك في الزهد، ومن طريقه عند البيهقي في الشعب بلفظ المصنف.

(2) لم أجد في المصادر، ولكن ورد في مراقي الفلاح في كتاب الصوم (ص 557).

أذن لـــه المولى، أو أعتق. وأما إذا كان الزوج مريضاً، أو صائماً، أو محرماً لم يكن له منع الزوجة من ذلك، ولها أن تصوم وإن نهاها؛ لأنه إنما يمنعها لاستيفاء حقه من الوطء، ولا حق له في هذه الأحوال وليس كذلك العبد والأمة، فإن للمولى منعهما على كل حال؛ لأن منافعهما ملكه.

{مسائل في الصيام}

قـــوله: (**وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ أَوْ أَسْلَمَ الْكَافِرُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ أَمْسَكَا بَقِيَّةَ يَوْمِهِمَا**) وهل الإمساك واجب، أو مستحب؟

قال ابن شجاع: مستحب.

وقـــال الإمـــام الصفار: الصحيح أنه واجب، ولو أفطرا فيه لا قضاء عليهما؛ لأن الصوم غير واجب فيه.

قوله: (**وَصَامَا بَعْدَهُ**) لتحقق السبب والأهلية.

قوله: (**وَلَمْ يَقْضِيَا مَا مَضَى مِنْهُ وَلاَ يَوْمِهِمَا**) لعدم الخطاب.

ثم قوله: «أمسكا بقية يومهما»: إن كان بعد الزوال، أو قبله بعد الأكل، فالإمساك لا غـــير وإن كـــان قـــبل الزوال والأكل، ففي الصبي إذا نوى التطوع كان تطوعاً على الصحيح، والكافر إذا نوى لم يكن تطوعاً؛ لأن الصبي من أهل العبادات.

قوله: (**وَمَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ**) يعني بالنهار.

قوله: (**لَمْ يَقْضِ الْيَوْمَ الَّذِي حَدَثَ فِيهِ الإِغْمَاءُ**) لوجود الصوم فيه، وهو الإمساك المقرون بالنية؛ إذ الظاهر وجودها منه.

قـــوله: (**وَقَضَـــى مَا بَعْدَهُ**) لانعدام النية فيه، وإن أغمي عليه من أول ليلة منه إلى آخـــره قضاه كله، إلا يوم تلك الليلة؛ لأنه نوع مرض ومن جن في شهر رمضان كله لم يقضه.

قـــوله: (**وَإِذَا أَفَـــاقَ الْمَجْنُونُ فِي بَعْضِ شَهْرِ رَمَضَانَ قَضَى مَا مَضَى مِنْهُ**)؛ لأن السبب قد وجد، وهو الشهر، والأهلية فلزمه القضاء.

قـــوله: (**وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ أَفْطَرَتْ وَقَضَتْ**) وكذا إذا نفست. وهل تأكل سرّاً، أو جهراً؟

قيل: سرّاً.

وقيل: جهراً، ولا يجب عليه التشبه.

قـــوله: (**وَإِذَا قَـــدِمَ الْمُسَـــافِرُ أَوْ طَهُرَتِ الْحَائِضُ فِي بَعْضِ النَّهَارِ أَمْسَكَا بَقِيَّةَ**

يَــوْمِهِمَا) هــذا إذا قدم المسافر بعد الزوال، أو قبله بعد الأكل. أما إذا كان قبل الزوال والأكــل، فعليه الصوم، فإن أفطر بعد ما نوى لا يلزمه الكفارة للشبهة. وأما الحائض إذا طهــرت قبل الزوال والأكل ونوت لم يكن صوماً لا فرضاً ولا تطوعاً لوجود المنافي في أول النهار والصوم لا يتجزأ.

وقــوله: «أمسكا»: أي على الإيجاب، هو الصحيح قضاء لحق الوقت؛ لأنه وقت معظم، وإنما لم تتشبه الحائض في حال الحيض لتحقق المانع من التشبه.

قوله: **(وَمَنْ تَسَحَّرَ وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّ الْفَجْرَ لَمْ يَطْلِعْ أَوْ أَفْطَرَ وَهُوَ يُرَى أَنَّ الشَّمْسَ قَــدْ غَرَبَتْ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّ الْفَجْرَ قَدْ طَلَعَ أَوْ أَنَّ الشَّمْسَ لَمْ تَغْرِبْ قَضَى ذَلِكَ الْيَوْمَ وَلاَ كَفَّــارَةَ عَلَيْهِ)** فقوله: «يرى» بضم الياء من الرأي لا من الرؤية، أي يظن ظنّاً غالباً قريباً مــن اليقين، حتى لو كان شاكّاً أو أكثر رأيه أنها لم تغرب الشمس تجب الكفارة. ثم إذا تســحر وهو يظن أن الفجر لم يطلع، فإذا هو قد طلع، أو أفطر وهو يرى أن الشمس قد غــربت، ثم تــبين أنها لم تغرب أمسك بقية يومه قضاء لحق الوقت. فقد تضمنت هذه المسألة خمسة أحكام:

1- أحدها: أنه يفسد صومه.

2- والثاني: أن عليه القضاء؛ لأنه فوت الأداء.

3- والثالث: أنه لا كفارة.

4- والرابع: أنه يمسك بقية يومه.

5- والخامس: أنه لا إثم عليه لقوله تعالى: ﴿ وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ ﴾ [1]. وهذا إذا أفطر وهو يظن ظنّاً غالباً أن الشمس قد غربت، أما إذا كان شاكّاً في الغروب، فأفطر فعليه الكفارة؛ لأن الأصل بقاء النهار بخلاف ما إذا شك في طلوع الفجر فأكل حيث لا تلزمه الكفارة؛ لأن الأصل بقاء الليل، واليقين لا يزول بالشك، فلم يكن قاصداً للفطر بخلاف ما إذا كان شاكّاً في الغروب، فأفطر، فإن إفطاره على سبيل التعدي؛ لأن الأصل بقاء النهار، فكان متيقناً للنهار شاكّاً في الليل، واليقين لا يزول بالشك، فافترقا.

وقــال أبــو الحسن الكرخي: لا تجب الكفارة؛ لأنه قصد بذلك إقامة السنة؛ لأن تعجيل الإفطار سنة.

(1) سورة الأحزاب: 5.

واعلم أن السحور مستحب، لقوله عليه السلام: «تسحروا فإن في السحور بركة»[1]. السحور اسم لما يؤكل في وقت السحر وهو السدس الأخير من الليل.

وفي الحديث إضمار تقديره: فإن في أكل السحور بركة.

والمراد بالبركة: زيادة القوة في أداء الصوم، ويجوز أن يكون المراد به: نيل الثواب لاستنانه بأكل السحور بسنن المرسلين وعمله بما هو مخصوص بأهل الإسلام قال عليه الصلاة والسلام: «فرق ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكل السحور»[2].

قوله: (**وَمَنْ رَأَى هِلاَلَ الْفِطْرِ وَحْدَهُ لَمْ يُفْطِرْ**) فإن أفطر، فعليه القضاء، ولا كفارة عليه.

وقال بعضهم: يفطر سراً.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ يُقْبَلْ فِي هِلاَلِ الْفِطْرِ إِلاَّ شَهَادَةُ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ**)؛ لأنه تعلق به نفع العباد، وهو الفطر، فأشبه سائر حقوقهم، والأضحى كالفطر؛ لأنه تعلق به نفع العباد، وهو التوسع بلحوم الأضاحي، ولا بد أن يكونوا عدولاً غير محدودين في القذف؛ لأنه خروج من عبادة، فيحتاط فيها[3].

وهل يشترط لفظ الشهادة؟

قال في الفتاوى: يشترط؛ لأنها بمنزلة الشهادة على الحقوق.

وقال بعضهم: لا يشترط؛ لأنها بمنزلة الخبر الديني.

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الصوم (باب: بركة السحور من غير إيجاب)، ومسلم في صحيحه في كتاب الصيام (باب: فضل السحور وتأكيد استحبابه واستحباب تأخيره)، والترمذي في سننه في كتاب الصوم عن رسول الله (باب: ما جاء في فضل السحور)، والنسائي في سننه في كتاب الصيام (باب: الحث على السحور)، وابن ماجه في سننه في كتاب الصيام (باب: ما جاء في السحور)، والدارمي في سننه في كتاب الصوم (باب: في فضل السحور)، وأحمد بن حنبل في مسنده في الأرقام الآتية: 8543، 9795، 10851، 11512، 12768، 12911، 13062، 13208، 13482.

(2) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب الصيام (باب: فضل السحور وتأكيد استحبابه واستحباب تأخيره)، والترمذي في سننه في كتاب الصوم عن رسول الله (باب: ما جاء في فضل السحور)، وأبو داود في سننه في كتاب الصوم (باب: في توكيد السحور)، والدارمي في سننه في كتاب الصوم (باب: في فضل السحور) بلفظ: «فصل ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكلة السحر»، والنسائي في سننه في كتاب الصيام (باب: فصل ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب) بلفظ: «إن فصل ما بين صيامنا وصيام أهل الكتاب أكلة السحور».

(3) لأن الاحتياط في أمور العبادة مستحب.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِالسَّمَاءِ عِلَّةٌ لَمْ يُقْبَلْ) في هلال الفطر (إِلاَّ شَهَادَةُ جَمْعٍ كَثِيرٍ يَقَعُ الْعِلْمُ بِخَبَرِهِمْ) وقد بينا ذلك في هلال رمضان، والله تعالى أعلم.

باب الاعتكاف

أخَّره عن الصوم؛ لأن الصوم شرطه، والشرط مقدم طبعاً، فكذلك وضعاً كما قدمت الطهارة على الصلاة.

ومحاسن الاعتكاف ظاهرة. فإن فيه تسليم المعتكف كليته إلى طاعة الله لطلب الزلفى، وتبعيد النفس عن شغل الدنيا التي هي مانعة عما يستوجبه العبد من القربى. ولهذا كره إحضار السلع في المسجد.

ومن محاسنه أيضاً: اشتراط الصوم في حقه، والصائم ضيف الله، فالأليق به أن يكون في بيت الله.

والاعتكاف في اللغة: مشتق من العكوف، وهو الملازمة، والحبس، والمنع، ومنه قوله تعالى: ﴿ وَٱلْهَدْىَ مَعْكُوفًا أَن يَبْلُغَ مَحِلَّهُۥ ﴾ (1)، أي ممنوعاً عن أن يبلغ محله، وهو الحرم موضع نحره.

وفي الشرع: هو اللبث والقرار في المسجد مع نية الاعتكاف.

قوله رحمه الله: (الاعْتِكَافُ مُسْتَحَبٌّ) يعني في سائر الأزمان. أما في العشر الأواخر من رمضان، فهو سنة مؤكدة؛ لأن النبي عليه السلام: «واظب عليه في العشر الأواخر من رمضان»(2)، والمواظبة دليل السنة.

قال الزهري: يا عجباً للناس تركوا الاعتكاف، وما تركه النبي صلى الله عليه وسلم منذ دخل المدينة إلى أن توفاه الله، وهو أشرف الأعمال؛ لأنه جمع بين عبادتين الصوم والجلوس في المسجد، وفيه تفريغ القلب، وتسليم النفس إلى بارئها، والتحصن بحصن حصين.

قوله: (وَهُوَ اللَّبْثُ فِي الْمَسْجِدِ) يعني مسجد الجماعة، واللبث بفتح

---

(1) سورة الفتح: 25.

(2) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الاعتكاف (باب: اعتكاف النساء)، ومسلم في صحيحه في كتاب الاعتكاف (باب: اعتكاف العشر الأواخر من رمضان)، والترمذي في سننه في كتاب الصوم عن رسول الله (باب: ما جاء في الاعتكاف إذا خرج منه) بلفظ: «كان النبي صلى الله عليه وسلم يعتكف في العشر الأواخر من رمضان».

اللام المكث.

قوله: (مَعَ الصَّوْمِ وَنِيَّةِ الاعْتِكَافِ) أما اللبث فركنه؛ لأن وجوده به، وأما الصوم فشرطه. والنية شرط في سائر العبادات، والصوم شرط لصحة الواجب منه رواية واحدة، ولصحة التطوع فيما روى الحسن عن أبي حنيفة لقوله عليه السلام: «لا اعتكاف إلا بصوم»[1]. فعلى هذه الرواية لا يكون أقل من يوم. وفي رواية الأصل: وهو قول محمد: أقله ساعة، فيكون من غير صوم؛ لأن مبنى النفل على المساهلة. ألا ترى أنه يقعد في صلاة النفل مع القدرة على القيام وراكباً مع القدرة على النزول.

ولو شرع فيه، ثم قطعه لا يلزمه القضاء في رواية الأصل؛ لأنه غير مقدر، وفي رواية الحسن يلزمه؛ لأنه مقدر باليوم كالصوم، ولا يصح الاعتكاف إلا في مسجد جماعة يصلى فيه الصلوات الخمس كلها بإمام ومؤذن معلوم.

وأفضل الاعتكاف في المسجد الحرام؛ لأنه مأمن الخلق ومهبط الوحي ومنزل الرحمة، ثم في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ لأنه أفضل المساجد بعد المسجد الحرام، ثم في مسجد بيت المقدس، ثم في المساجد التي كثر جماعتها. فكل مسجد كثرت جماعته، فهو أفضل.

والاعتكاف ضربان:

1- واجب.

2- ونفل.

فالنفل: يجوز بغير صوم، وهو أن يدخل المسجد بنية الاعتكاف من غير أن يوجبه على نفسه، فيكون معتكفاً بقدر ما أقام. فإذا خرج انتهى اعتكافه.

والواجب منه لا يصح إلا مع الصوم.

قوله: (وَيَحْرُمُ عَلَى الْمُعْتَكِفِ الْوَطْءُ) لقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾[2].

فإن قيل: كيف يستقيم ذكر الوطء في المساجد وهو حرام في المسجد لغير المعتكف أيضاً؟

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (287/1): حديث: «لا اعتكاف إلا بصوم» الدارقطني من حديث عائشة مرفوعاً، ورجح وقفه. ولأبي داود عن عائشة: «السنة على المعتكف»، فذكر الحديث، وفيه هذا، وأشار الدارقطني إلى إدراجه.

(2) سورة البقرة: 187.

قيل؛ لأنه لما قال: ولا يخرج من المسجد إلا لحاجة الإنسان، فربما يتوهم أنه من حاجة الإنسان، فلهذا قال: «ويحرم على المعتكف الوطء».

قوله: (وَاللَّمْسُ وَالْقُبْلَةُ)؛ لأنهما من دواعي الجماع، فحرما عليه؛ إذ الوطء محظور الاعتكاف كما في حالة الإحرام.

فإن قيل: لم حرمت القبلة على المعتكف دون الصائم؟

قيل؛ لأن الجماع في الاعتكاف منصوص على تحريمه في القرآن صريحاً، فحرمت دواعيه، قال الله تعالى: ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾ (1) بخلاف الصوم، فإنه إنما ثبت تحريم الجماع فيه دلالة، بقوله تعالى: ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ ﴾ (2) لما خص الليل بالحل دل على أنه حرام بالنهار.

قال في النهاية: التقبيل واللمس لا يحرم بالصوم، ويحرم بالاعتكاف؛ لأن الجماع ليس بحرام في باب الصوم؛ لأنه مباح ليلاً، وأوضح من هذا كله أن حرمة الوطء إذا ثبتت بالنهي تعدت الحرمة إلى الدواعي كحرمة الوطء في حق المحرم والمعتكف ومشتري الجارية، فإن الحرمة ثبتت في هذه المواضع، بقوله تعالى: ﴿ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ ﴾ (3)، وبقوله تعالى: ﴿ وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِي ٱلْمَسَٰجِدِ ﴾ (4)، وبقوله عليه السلام: «ألا لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة» (5). وإذا ثبتت حرمة الوطء بالأمر لا تتعدى الحرمة إلى الدواعي كما في حالة الحيض وحالة الصوم، فإن الحرمة ثبتت فيهما بالأمر بقوله تعالى: ﴿ فَٱعْتَزِلُواْ ٱلنِّسَآءَ فِي ٱلْمَحِيضِ ﴾ (6)، وبقوله تعالى: ﴿ ثُمَّ أَتِمُّواْ ٱلصِّيَامَ إِلَى ٱلَّيْلِ ﴾ (7) بعد ذكر المفطرات الثلاث، فإن قبل المعتكف، أو لمس ولم ينـــزل لم يفسد اعتكافه، وإن أنزل فسد، وإن نظر إلى امرأة، فأنزل لم يفسد اعتكافه؛ لأنه إنزال من غير مباشرة، فأشبه الاحتلام.

---

(1) سورة البقرة: 187. (2) سورة البقرة: 187.

(3) سورة البقرة: 197. (4) سورة البقرة: 187.

(5) قـــال أبو سعيد الخدري: نزلت في سبايا أوطاس، وقال عليه السلام فيهن: «لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة».

انظر: الجوهر النقي (189/7).

(6) سورة البقرة: 222.

(7) سورة البقرة: 187.

قوله: (وَلاَ يَخْرُجُ مِنَ الْمَسْجِدِ إلاَّ لِحَاجَةِ الإِنْسَانِ) وهي الغائط والبول؛ لأنه معلوم وقوعها، فلا بد من الخروج لأجلها، ولا يمكث بعد فراغه من الطهور، فإن مكث فسد اعتكافه عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يفسد حتى يكون المكث أكثر من نصف يوم وفي نصف يوم روايتان، وكذا إذا خرج من المسجد ساعة لغير عذر فسد اعتكافه عند أبي حنيفة لوجود المنافي، وعندهما: لا يفسد حتى يكون أكثر من نصف يوم؛ لأن اليسير من الخروج عفو للضرورة، إلا أن أبا حنيفة يقول: ركن الاعتكاف هو المقام في المسجد، والخروج ضده، فيكون مفوتاً ركن العبادة، فالكثير فيه والقليل سواء كالأكل في الصوم والحدث في الطهارة.

قوله: (أَوِ الْجُمُعَةِ)؛ لأنها من أهم حوائجه، وهي معلوم وقوعها.

وقال الشافعي رحمه الله: الخروج إليها مفسد؛ لأنه يمكنه الاعتكاف في المسجد الجامع.

قلنا: الاعتكاف في كل مسجد مشروع.

فإن قيل: الجمعة تسقط بأعذار كثيرة من السفر والرق وغير ذلك فجاز أن تسقط بهذا العذر؟

قلنا: لا يجوز أن تسقط الجمعة لصيانة الاعتكاف؛ لأنه دونها وجوباً؛ لأنه وجب بالنذر، والجمعة وجبت بإيجاب الله تعالى، وما وجب بإيجاب الله تعالى ليس للعبد أن يسقطه بإيجابه بنذره.

وقوله: «أو الجمعة»: يخرج إليها في كل وقت يمكنه أن يصلي فيه أربع ركعات، أو ست ركعات، فالأربع سنة، والركعتان تحية المسجد، ويمكث بعدها مقدار ما يصلي أربعاً، فإن مكث يوماً وليلة، أو أتم اعتكافه فيه لا يفسد، ويكره وإنما لا يفسد؛ لأنه موضع الاعتكاف، إلا أنه يكره؛ لأنه التزم أداءه في مسجد واحد، فلا يتمه في مسجدين من غير ضرورة، ويخرج لصلاة العيدين أيضاً، ولا يخرج لعيادة المريض، ولا لصلاة الجنازة إذا كان معها غيره، فإن لم يكن جاز الخروج بمقدار الدفن. وعلى هذا إذا دعي لأداء شهادة إن لم يكن مع المدعي من يقطع الحكم بشهادته غيره جاز له الخروج بمقدار أداء الشهادة، وإن كان معه غيره لا يخرج، فإن خرج فسد اعتكافه.

ولو كان المؤذن هو المعتكف، فصعد المنارة للأذان لا يفسد اعتكافه. ولو كان بابها خارج المسجد، وإن انهدم المسجد، فخرج إلى مسجد آخر من ساعته، أو أخرجه السلطان كرهاً فدخل مسجداً آخر لم يفسد اعتكافه؛ لأنه مضطر في الخروج، فصار عفواً وذلك؛ لأن المسجد بعد الانهدام خرج عن أن يكون معتكفاً؛ إذ المعتكف مسجد تصلي

فيه الجماعة الصلوات الخمس، ولا يتأتى ذلك في المهدوم، فكان عذراً في التحول إلى مسجد آخر.

ولو كان بقرب المسجد بيت صديق له لم يلزمه قضاء الحاجة فيه.

وإن كان له بيتان قريب وبعيد؟

قال بعضهم: لا يجوز أن يمضي إلى البعيد، فإن مضى بطل اعتكافه.

وقال بعضهم: يجوز، ويأكل المعتكف، وينام في معتكفه؛ لأنه يمكنه ذلك في المسجد، فلا ضرورة إلى الخروج.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ أَنْ يَبِيعَ وَيَبْتَاعَ فِي الْمَسْجِدِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُحْضِرَ السِّلْعَةَ) يعني ما لا بد منه كالطعام والكسوة؛ لأنه قد يحتاج إلى ذلك بأن لا يجد من يقوم بحاجته، إلا أنه يكره إحضار السلعة؛ لأن المسجد منزه عن حقوق العباد.

وأما البيع والشراء للتجارة، فمكروه للمعتكف وغيره، إلا أن المعتكف أشد في الكراهة، وكذلك يكره أشغال الدنيا في المساجد كتحبيل القعائد والخياطة والنساجة والتعليم إن كان يعمله بأجرة، وإن كان بغير أجرة، أو يعمله لنفسه لا يكره إذا لم يضر بالمسجد.

ويجوز للمعتكف أن يتزوج ويراجع.

قوله: (وَلاَ يَتَكَلَّمُ إِلاَّ بِخَيْرٍ) هذا يتناول المعتكف وغيره، إلا أنه في المعتكف أشد.

قوله: (وَيُكْرَهُ لَهُ الصَّمْتُ) يعني صمتاً يعتقده عبادة كما كانت تفعله الأمم المتقدمة، فإنه ليس بقربة في شريعتنا. أما الصمت عن معاصي اللسان، فمن أعظم العبادات.

قوله: (فَإِنْ جَامَعَ الْمُعْتَكِفُ لَيْلاً أَوْ نَهَاراً عَامِداً أَوْ نَاسِياً بَطَلَ اعْتِكَافُهُ) أنزل أو لم ينزل؛ لأن الليل محل للاعتكاف، ولكن لا يفسد صومه إذا كان ناسياً.

والفرق: أن حالة الاعتكاف مذكرة، وهو كونه في المسجد، فلا يعذر بالنسيان فيه قياساً على الإحرام، فإن هيئة المحرمين مذكرة، ولو جامع فيما دون الفرج، فأنزل، أو قبل، أو لَمس، فأنزل بطل اعتكافه؛ لأنه في معنى الجماع، حتى أنه يفسد به الصوم. فإن لم ينزل لم يفسد وإن كان محرماً؛ لأنه ليس في معنى الجماع، ولهذا لا يفسد به الصوم.

قوله: (وَمَنْ أَوْجَبَ عَلَى نَفْسِهِ اعْتِكَافَ أَيَّامٍ لَزِمَهُ اعْتِكَافُهَا بِلَيَالِيهَا)؛ لأن ذكر الأيام على سبيل الجمع يتناول ما بإزائها من الليالي. وذلك بأن يقول: «لله علي أن

أعتكف ثلاثين يوماً، أو شهراً». وقيد بقوله: «أيام»؛ ليحترز مما إذا نذر اعتكاف يوم. فإن الليلة لا تدخل.

فإنه إذا نذر اعتكاف يوم يدخل المسجد قبل طلوع الفجر، فيعتكف يومه ويصومه، ويخرج بعد الغروب.

وإن أوجب اعتكاف يومين يلزمانه بليلتيهما، ويدخل قبل غروب الشمس، فإن غربت من اليوم الثاني، فقد وفى بنذره.

وقال أبو يوسف: لا يدخل الليلة الأولى؛ لأن المثنى غير الجمع، وفي دخول الليلة المتوسطة ضرورة الاتصال.

ووجه الظاهر: أن في المثنى معنى الجمع، فيلحق به احتياطاً لأمر العبادة. والدليل على أن للمثنى حكم الجمع، قوله عليه السلام: «الاثنان فما فوقهما جماعة»[1]. وهذا إذا لم تكن له نية. أما إذا نوى اعتكاف يومين دون ليلتيهما صحت نيته ويلزمه اعتكاف يومين بغير ليلة، وهو بالخيار إن شاء تابع، وإن شاء فرق. ويدخل المسجد في كل يوم قبل طلوع الفجر، ويخرج بعد الغروب.

ولو أوجب اعتكاف ليلة لا يلزمه شيء؛ لأن الاعتكاف الواجب لا يصح إلا بالصوم، وإن أوجب اعتكاف ليلتين، ولم يكن له نية لزمه اعتكافهما ويومهما. وكذا إذا أوجب اعتكاف ثلاث ليال، أو أكثر، فإذا أراد أن يؤدي دخل المسجد قبل الغروب، فإن قال: «نويت الليل دون النهار» صحت نيته ولا يلزمه شيء؛ لأنه نوى حقيقة لفظه.

قوله: (وَكَانَتْ مُتَتَابِعَةً وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ التَّتَابُعَ فِيهَا)؛ لأن مبنى الاعتكاف على التتابع؛ لأن الأوقات كلها قابلة له بخلاف الصوم، فإن مبناه على التفريق؛ لأن الليالي غير قابلة للصوم، فيجب على التفريق، حتى ينص على التتابع.

وإن نوى الأيام خاصة في الاعتكاف صحت نيته؛ لأنه نوى حقيقة لفظه.

وإذا أوجب اعتكاف شهر بغير عينه لزمه اعتكاف شهر بصوم متتابع سواء ذكر التتابع في إيجابه أو لا، وتعيين ذلك الشهر إليه، فإذا أراد أن يؤدي نذره دخل قبل الغروب، فيعتكف ثلاثين يوماً وثلاثين ليلة، ويخرج بعد استكمالها بعد الغروب بخلاف ما إذا أوجب صوم شهر بغير عينه، ولم يذكر التتابع، ولا نواه، فإنه إن شاء تابع، وإن شاء فرق.

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الأذان (باب: الاثنان فما فوقهما جماعة)، وابن ماجه في سننه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها (باب: الاثنان جماعة).

ولــو نوى عند النذر الأيام دون الليالي لم يصدق فيه، ويلزمه شهر بالليالي والأيام؛ لأن الشــهر يقــع علــى ثلاثين يوماً وعلى ثلاثين ليلة، إلا إذا قال عند النذر: «لله علي اعــتكاف شــهر بالنهار دون الليل»، فحينئذ يلزمه الأيام خاصة، إن شاء تابع وإن شاء فرق؛ لأنه ذكر لفظ النهار دون الليل.

وإن قــال: «لله علــي اعتكاف ثلاثين يوماً»، وقال: «نويت النهار دون الليل» صدق، وله أن يفرق إن شاء، ولم يلزمه التتابع، إلا بالشرط.

وإن قال: «نويت الليل دون النهار» لم يصدق، ولزمه الليل والنهار.

وإن قال: «لله علي أن أعتكف ثلاثين ليلة»، وقال: «نويت الليل خاصة» صدق، ولم يلزمه شيء، والله أعلم.

كتاب الحج

الحج في اللغة: عبارة عن القصد.

وفي الشرع: عبارة عن قصد البيت على وجه التعظيم لأداء ركن من الدين عظيم.

والعبادات ثلاث:

1- بدني محض كالصلاة والصوم.

2- ومالي محض كالزكاة.

3- ومركب منهما وهو الحج.

فلما فرغ من البدني والمالي شرع في المركب.

قوله رحمه الله: (الْحَجُّ وَاجِبٌ) أي فرض محكم، وإنما ذكره بلفظ الوجوب؛ لأن الواجب أعم؛ لأن كل فرض واجب، وليس كل واجب فرضاً.

والمشروعات أربعة:

1- فريضة.

2- وواجب.

3- وسنة.

4- ونافلة.

فالفريضة: ما ثبت بدليل قطعي لا شبهة فيه، كالكتاب، والخبر المتواتر.

والواجب: ما ثبت بدليل فيه شبهة، كخبر الواحد.

والسنة: هي طريقة النبي صلى الله عليه وسلم أمرنا بإحيائها.

والنافلة: هي ما شرعت لتحصيل الثواب ولا يلحق تاركها مأثم ولا عقاب.

فالحج فرض محكم، قال الله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ﴾ [1] الآية.

وهل وجوبه على الفور أم على التراخي؟

فعند أبي يوسف: على الفور؛ لأنه يختص بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر.

وعند محمد: على التراخي؛ لأنه وظيفة العمر.

والخلاف فيما إذا كان غالب ظنه السلامة. أما إذا كان غالب ظنه الموت، إما بسبب المرض، أو الهرم، فإنه يتضيق عليه الوجوب إجماعاً.

فعند أبي يوسف: لا يباح له التأخير عند الإمكان، فإن أخره كان آثماً. وحجته

---

(1) سورة آل عمران: 97.

قوله عليه السلام: «من ملك زاداً وراحلة تبلغه إلى بيت الله الحرام، فلم يحج، فلا عليه أن يموت يهوديّاً، أو نصرانيّاً»[1].

وحجة محمد أن الله تعالى فرضه سَنَةَ سِتّ، وحج رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة عشر، ولو كان وجوبه على الفور لم يؤخره.

والجواب لأبي يوسف: أن النبي صلى الله عليه وسلم قد علم بطريق الوحي أنه يعيش إلى أن يؤديه، فكان آمناً من فواته.

قوله: (عَلَى الأَحْرَارِ) إنما ذكره بلفظ الجمع؛ لأنه لا يؤدى بمنفرد، بل يقام بجمع عظيم، وإليه الإشارة بقوله تعالى: ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ ﴾[2]. وإنما شرط الحرية؛ لأن العبد ليس من أهله، قال عليه الصلاة والسلام: «أيما عبد حج، ولو عشر حجج، ثم أعتق، فعليه حجة الإسلام»[3].

فإن قيل: ما الفرق بين الصلاة والصوم وبين الحج في حق العبد، حتى وجبا عليه دون الحج؟

---

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الحج عن رسول الله (باب: ما جاء في التغليظ في ترك الحج).

(2) سورة آل عمران: 97.

(3) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (3/2): حديث: «أيما عبد حج ولو عشر حجيج، ثم أعتق، فعليه حجة الإسلام، وأيما صبي حج، ولو عشر حجيج، ثم بلغ، فعليه حجة الإسلام» لم أجده يذكر عشر حجج في الصبي، وهو عند الحاكم ثم البيهقي من رواية أبي ظبيان، عن ابن عباس بلفظ: «أيما صبي حج ثم بلغ الحنث، فعليه أن يحج حجة أخرى، وأيما أعرابي حج ثم هاجر، فعليه أن يحج حجة أخرى، وأيما عبد حج ثم أعتق، فعليه أن يحج حجة أخرى» تفرد برفعه محمد بن المنهال عن يزيد بن زريع، عن شعبة، عن الأعمش عنه. وأخرجه ابن عدي في ترجمة الحارث بن شريح البقال من روايته، عن يزيد بن زريع مرفوعاً، وقال: إنه سرقه من محمد بن المنهال، وكذا أخرجه الإسماعيلي في ترجمة حديث الأعمش، وأخرجه الإسماعيلي من رواية ابن عدي عن شعبة به موقوفاً. وكذلك رواه الثوري عن الأعمش. وأخرجه ابن أبي شيبة عن أبي معاوية عن الأعمش شبه المرفوع، ولفظه: احفظوا عني ولا تقولوا قال ابن عباس.

قلت: أخرجه البخاري في صحيحه طرفاً منه بهذا السياق. ولأبي داود في المراسيل عن محمد بن كعب قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أيما صبي» الحديث، وفيه ذكر العبد أيضاً. ولابن عدي عن جابر رفعه: «لو حج صغير حجة لكان عليه حجة أخرى إذا بلغ، ولو حج المملوك عشراً، لكان عليه إذا أعتق حجة. وفي إسناده حزام بن عثمان، وهو متروك.

تنبيه: يشكل على هذا حديث ابن عباس: رفعت امرأة صبيّاً، فقالت: ألهذا حج؟ قال: نعم، الحديث. وهو في الصحيح، ويحتاج في طريق الجمع إلى تأويل.

قيل؛ لأن الحج لا يتأتى إلا بالمال غالباً، والعبد لا يملك شيئاً، قال الله تعالى: ﴿ عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ ﴾[1]؛ ولأن حق المولى في الحج يفوت في مدة طويلة، فقدم حق العبد على حق الله لافتقار العبد، وغنى الله بخلاف الصلاة والصوم، فإنهما يتأديان بغير المال، ولا ينقطع خدمة المولى بهما.

قوله: (الْبَالِغِينَ) احترازاً عن الصبيان؛ لأن العبادات موضوعة عنهم؛ لأنهم غير مكلفين.

قوله: (الْعُقَلَاءِ) يحترز عن المجانين قال عليه السلام: «رفع القلم عن ثلاثة: عن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ»[2].

قوله: (الأَصِحَّاءِ) أي أصحاء البدن والجوارح، حتى لا يجب على المريض والمقعد ومقطوع اليد والرجل والزمن؛ لأن العجز عن العبادة يؤثر في سقوطها ما دام العجز باقياً.

واختلفوا في الأعمى؟

فعند أبي حنيفة: لا حج عليه، وإن وجد قائداً، ويجب في ماله.

وعندهما: يجب عليه إذا وجد قائداً وزاداً وراحلة، ومن يكفيه مؤنة سفره من خدمته، ولا يجزئه أن يحج عنه غيره.

وأما العجز بالمرض إن كان مرضاً يرجى زواله لزمه الحج بعد ارتفاعه، ولا يجزئه حج غيره عنه، ويتوجه عليه أن يحج بنفسه بعد البرء.

قوله: (إِذَا قَدَرُوا عَلَى الزَّادِ وَالرَّاحِلَةِ) يعني بطريق الملك لا بطريق الإباحة والعارية سواء كانت الإباحة من جهة من لا منة له عليه كالوالدين والمولودين، أو من غيرهم، وإنما تشترط الراحلة في حق من بينه وبين مكة ثلاثة أيام فصاعداً، أما فيما دونها لا تشترط إذا كان قادراً على المشي، ولكن لا بد أن يكون لهم من الطعام مقدار ما

---

(1) سورة النحل: 75.

(2) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الحدود عن رسول الله (باب: ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد) بلفظ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يشب، وعن المعتوه حتى يعقل»، أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الحدود (باب: في المجنون يسرق أو يصيب حداً) بلفظ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل»، وأخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب الطلاق (باب: طلاق المعتوه والصغير والنائم) بلفظ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق»، وأخرجه الدارمي في سننه في كتاب الحدود (باب: رفع القلم عن ثلاثة) بلفظ: «رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يحتلم، وعن المجنون حتى يعقل».

يكفيهم وعيالهم بالمعروف إلى عودهم.

فإن قيل: ما الأفضل أن يحج ماشياً، أو راكباً؟

قيل: روى الحسن عن أبي حنيفة: أن الحج راكباً أفضل؛ لأن المشي يسيء خلقه.

وروي: أن الحج ماشياً أفضل؛ لأن الله تعالى قدم المشاة، فقال تعالى: ﴿ يَأْتُوكَ رِجَالاً وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ ﴾ [1]، وفي الحديث «من حج ماشياً كتب الله له بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم، قيل: يا رسول الله، وما حسنات الحرم؟ قال: الواحدة بسبعمائة» [2].

وعن ابن عباس أنه قال بعدما كف بصره ما تأسفت على شيء كتأسفي على أن أحج ماشياً.

وروي أن الحسن بن علي رضي الله عنهما كان يمشي في حجه والجنائب تقاد إلى جنبه.

قال في الهداية: ومن جعل على نفسه أن يحج ماشياً، فإنه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة.

وفي الأصل: خيره بين الركوب والمشي. ففي الأول: إشارة إلى الوجوب؛ لأنه التزم القربة بصفة الكمال، فلزمته بتلك الصفة كما إذا نذر الصوم متتابعاً، فإن ركب أراق دماً؛ لأنه أدخل نقصاً فيه.

قوله: (فَاضِلاً) انتصب على الحال من الزاد والراحلة.

قوله: (عَنْ مَسْكَنِهِ وَمَا لاَ بُدَّ مِنْهُ) كالخادم والأثاث وثيابه وفرسه وسلاحه وقضاء ديونه.

وقيل: فاضلاً عن أصدقة النساء.

---

(1) سورة الحج: 27.

(2) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى في كتاب الحج (باب: الرجل يجد زاداً وراحلة) كما يلي: أخبرناه أبو عبد الله الحافظ، أنبأ أبو بكر أحمد بن إسحاق، أنبأ بشر بن موسى الأسدي، حدثنا فروة بن أبي المغراء الكندي، حدثنا عيسى بن سوادة عن إسماعيل بن أبي خالد عن زاذان قال: مرض ابن عباس رضي الله عنه، فجمع إليه بنيه، وأهله، فقال لهم: يا بني إني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «من حج من مكة ماشياً، حتى يرجع إليها كتب له بكل خطوة سبعمائة حسنة من حسنات الحرم، فقال بعضهم: وما حسنات الحرم؟ قال كل حسنة بمائة ألف حسنة» تفرد به عيسى بن سوادة هذا وهو مجهول.

وقيل: لا يشترط ذلك.

قوله: (**وَعَنْ نَفَقَةِ عِيَالِه إِلَى حِينِ عَوْدِهِ**) يعني نفقة وسط، لا نفقة إسراف، ولا تقتير، وكذا عن نفقة خدمه.

وعن أبي يوسف: ينبغي أن يكون فاضلاً عن نفقة شهر بعد رجوعه؛ لأنه لا يقدر على الكسب باعتبار الضعف في السفر. ومن مشايخنا من لا يعتبر ذلك كذا في الوجيز.

قوله: (**وَكَوْنُ الطَّرِيقِ آمِناً**) يعني وقت خروج أهل بلده.

واختلفوا في أمن الطريق، هل هو من شرائط الوجوب، أو من شرائط الأداء؟

قال بعضهم: من شرائط الوجوب، حتى أنه إذا مات قبل أن يحج لا يجب عليه الإيصاء به.

وقيل: من شرائط الأداء، حتى أنه إذا مات قبل أن يحج يجب عليه الإيصاء به.

قال في النهاية: وهو الصحيح.

قوله: (**وَيُعْتَبَرُ فِي الْمَرْأَةِ أَنْ يَكُونَ لَهَا مَحْرَمٌ يَحُجُّ بِهَا أَوْ زَوْجٌ**) سواء كانت عجوزاً، أو شابة، وهو كل من لا يجوز له مناكحتها على التأبيد سواء كان بالرحم، أو بالصهورية، أو بالرضاع، وسواء كان حرّاً، أو عبداً، أو ذمياً. وأما المجوسي، فليس بمحرم والصبي والمجنون ليس بمحرم والمراهق كالبالغ وعبد المرأة ليس بمحرم لها؛ لأن تحريم نكاحها عليه ليس على التأبيد بدليل، أنها إذا أعتقته جاز له نكاحها.

والصبية التي تشتهى كالبالغة والأمة والمدبرة وأم الولد والمكاتبة يجوز لهن السفر بغير محرم والمحرم، إنما يعتبر إذا كان بينها وبين مكة ثلاثة أيام فصاعداً. وأما إذا كان أقل فعليها أن تخرج للحج بغير محرم، ولا زوج إلا أن تكون معتدة، فلا تخرج حتى تنقضي عدتها. وأما إذا لم يكن للمرأة محرم، ولا زوج لم يجب عليها أن تتزوج بمن يحج بها، كما لا يجب عليها اكتساب الراحلة، ثم إذا كان لها محرم تخرج لحجة الفرض، وإن لم يأذن لها زوجها؛ لأن حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض. وأما في التطوع والمنذور، فله منعها.

ويجب عليها نفقة المحرم، هو الصحيح؛ لأنها لا تتوصل إلى الحج إلا به، كما يلزمها شراء الراحلة التي لا تتوصل إلا بها.

وفي الخجندي: لا يجب عليها ذلك، والتوفيق بينهما أن المحرم إذا قال: لا أخرج إلا بالنفقة وجب عليها، وإن خرج من غير اشتراط ذلك لم يجب عليها.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَحُجَّ بِغَيْرِهِمَا إِذَا كَانَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ مَكَّةَ مَسِيرَةُ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ**

فَصَاعِداً) لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تحجن امرأة، إلا ومعها محرم»[1]؛ ولأنها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة ويزداد بانضمام غيرها إليها، ولهذا تحرم الخلوة بالأجنبية، وإن كان معها غيرها، هكذا في الهداية، لكن وجد في بعض الحواشي أن خلوة الرجل مع الأجنبية حرام، وإن كان معه غيرها سواء كانت امرأة لرجل، أو محرماً أخرى له فصاعداً، فإن حجت بغير محرم، أو زوج جاز حجها مع الكراهة. وهل المحرم من شرائط الوجوب أم من شرائط الأداء؟ على الخلاف في أمن الطريق.

قوله: (وَإِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ بَعْدَ مَا أَحْرَمَ أَوْ أُعْتِقَ الْعَبْدُ فَمَضَيَا عَلَى حَجِّهِمَا ذَلِكَ لَمْ يُجْزِهِمَا عَنِ حَجَّةِ الإِسْلاَمِ)؛ لأن إحرامهما انعقد لأداء النفل، فلا ينقلب لأداء الفرض، فإن جدد الصبي الإحرام قبل الوقوف، فنوى حجة الإسلام جاز. والعبد لو فعل ذلك لم يجز؛ لأن إحرام الصبي غير لازم لعدم الأهلية، ولهذا لو أحصر، فتحلل لا يلزمه القضاء، وإن تناول شيئاً من محظورات الإحرام لا يلزمه الجزاء، والعبد يلزمه القضاء والجزاء، فإذا جدد الصبي ينفسخ الأول بالثاني، والعبد إذا جدد لا ينفسخ الأول، فلا ينعقد الثاني، ولأن إحرام العبد لازم، فلا يمكنه الخروج عنه، وإذا حج الفقير أجزأه عن حجة الإسلام، حتى لو استغنى بعد ذلك لا يلزمه حجة أخرى؛ لأن اشتراط الزاد والراحلة في حقه للتيسير لا لإثبات أهلية الوجوب، فكان سقوط الحج عنه نظير سقوط أداء الصوم وصلاة الجمعة عن المسافر، ولهذا يجب الحج على الفقير بمكة، ولا يجب على العبيد بها؛ لأنهم ليسوا من

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (2/4-5): حديث: «لا تحجن امرأة إلا ومعها محرم» البزار من حديث ابن عباس: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لا تحج امرأة إلا ومعها محرم» فقال رجل: يا نبي الله إني اكتتبت في غزوة كذا، وامرأتي حاجة، قال: «ارجع فحج معها». وأخرجه الدارقطني بنحوه، وإسناده صحيح. وهو في الصحيحين من هذا الوجه بلفظ: «لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم». وروى الطبراني عن أبي أمامة رفعه: «لا يحل لامرأة مسلمة أن تحج إلا مع زوج، أو ذي محرم»، وفيه: أبان بن أبي عياش وهو متروك. وأخرجه الدارقطني من وجه آخر بنحوه بلفظ: «لا تسافر امرأة ثلاثة أيام، أو تحج إلا ومعها زوجها» وفيه جابر الجعفي. وأصل الحديث بالنهي عن السفر بغير تقييد بالحج مشهور، كما تقدم عن ابن عباس.

وفي الصحيحين عن ابن عمر: «لا تسافر المرأة ثلاثاً إلا ومعها ذو محرم». وفي لفظ: «ثلاث ليال»، وفي لفظ: «فوق ثلاث». ولها عن أبي سعيد: «لا تسافر المرأة يومين إلا ومعها زوجها، أو ذو محرم منها». ولهما عن أبي هريرة: «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تسافر مسيرة يوم وليلة إلا مع ذي حرم عليها». وأخرجه أبو داود وابن حبان والحاكم بلفظ: «أن تسافر بريداً». وللطبراني: «ثلاثة أميال».

أهل الوجوب.

{مطلب في مواقيت الإحرام}

قوله: (وَالْمَوَاقِيتُ الَّتِي لاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَجَاوَزَهَا الإِنْسَانُ إِلاَّ مُحْرِماً) يعني لا يتجاوزها إلى مكة، أما إلى الحل، فإنه يجوز بغير إحرام.

قوله: (لأَهْلِ الْمَدِينَةِ ذُو الْحُلَيْفَةِ، وَلأَهْلِ الْعِرَاقِ ذَاتُ عِرْقٍ، وَلأَهْلِ الشَّامِ الْجُحْفَةُ، وَلأَهْلِ نَجْد قَرْنٌ) بإسكان الراء، هو الصحيح كذا في شمس العلوم.

قوله: (وَلأَهْلِ الْيَمَنِ يَلَمْلَمُ) وقد نظم فيه بعضهم بيتين وهما:

عرق العراق يلملم اليمـــني ... وبذي الحليفة يحرم المدني

للشام جحفة إن مررت بها ... ولأهل نجد قرن فـــاستبن

ومن حج في البحر فوقته: إذا حاذى موضعاً من البر لا يتجاوزه إلا محرماً، وكذا إذا سافر في البر من طريق غير مسلوك أحرم إذا حاذى ميقاتاً من هذه المواقيت. فلأهل مصر محاذاة الجحفة، ومن جاوز ميقاته غير محرم ثم أتى ميقاتاً آخر، فأحرم منه أجزأه، إلا أن إحرامه من ميقاته أفضل.

قوله: (فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ عَلَى هَذِهِ الْمَوَاقِيتِ جَازَ) وهو الأفضل إذا أمن من مواقعة المحظورات، وإلا فالتأخير إلى الميقات أفضل.

قوله: (وَمَنْ كَانَ بَعْدَ الْمَوَاقِيتِ فَوَقْتُهُ الْحِلُّ) يعني في الحج والعمرة. ويجوز لهم دخول مكة بغير إحرام إذا كان لحاجة؛ لأنه يكثر منهم دخول مكة، وفي إيجاب الإحرام في كل دخله حرج ظاهر بخلاف ما إذا أرادوا النسك، فإنه لا يباح لهم دخولها إلا بالإحرام؛ لأنه يتفق أحياناً، فلا حرج.

قوله: (وَمَنْ كَانَ بِمَكَّةَ فَمِيقَاتُهُ فِي الْحَجِّ الْحَرَمُ، وَفِي الْعُمْرَةِ الْحِلُّ)؛ لأن أداء الحج في عرفة، وعرفة في الحل، فيكون الإحرام من الحرم ليتحقق نوع سفر، وهو من الحرم إلى الحل، وأداء العمرة في الحرم، وهو الطواف والسعي، فيكون الإحرام لها من الحل ليتحقق نوع سفر، وهو الإحرام من الحل إلى الحرم، والأفضل من التنعيم. وإنما سمي التنعيم؛ لأن عن يمينه جبلاً يسمى نعيم، وعن يساره جبل يسمى ناعم، والوادي نعمان.

ولو ترك المكي ميقاته، وأحرم للحج في الحل، وللعمرة في الحرم، يجب عليه دم.

{مطلب في الإحرام}

قوله: (وَإِذَا أَرَادَ الإِحْرَامَ اغْتَسَلَ أَوْ تَوَضَّأَ وَالْغُسْلُ أَفْضَلُ) سواء أراد الإحرام بالحج، أو بالعمرة، أو بهما. والغسل هنا للنظافة لا للطهارة، حتى أنه تؤمر به الحائض

والنفساء وسمي الإحرام؛ لأنه يحرم المباحات قبله من الطيب ولبس المخيط وغير ذلك.

قوله: (وَلَبِسَ ثَوْبَيْنِ جَدِيدَيْنِ أَوْ غَسِيلَيْنِ) والجديد أفضل؛ لأنه أقرب إلى الطهارة من الآثام، ولهذا قدمه الشيخ على الغسيل، وإن لبس ثوباً واحداً أجزأه؛ لأن المقصود ستر العورة من غير المخيط، وإنما ذكر ثوبين؛ لأن المحرم ممنوع من لبس المخيط، ولا بد له من ستر العورة ودفع الحر والبرد، وذلك إنما يحصل بالإزار والرداء.

قوله: (وَمَسَّ طَيِّباً إِنْ كَانَ لَهُ) هذا يدل على أن الطيب من سنن الزوائد، وليس من سنن الهدي، ولا يضر أثر الطيب بعد الإحرام.

وعن محمد: يكره أن يتطيب بما يبقى عينه بعد الإحرام.

قلنا: ابتداء الطيب حصل من وجه مباح، فالبقاء عليه لا يضره كالحلق؛ ولأن الممنوع منه التطيب بعد الإحرام، ومحمد يقول: للبقاء حكم الابتداء كما في لبس القميص إذا لبسه قبل الإحرام، أو لم يخلعه بعده.

قوله: (وَصَلَّى رَكْعَتَيْنِ) يقرأ في الأولى: الفاتحة و﴿ قُلْ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلْكَـٰفِرُونَ ۝ ﴾ [1]، وفي الثانية الفاتحة، و﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ۝ ﴾ [2]. والمعنى بذلك الإشارة إلى قوله تعالى: ﴿ وَٱسْتَعِينُوا۟ بِٱلصَّبْرِ وَٱلصَّلَوٰةِ ﴾ [3] ويسأل الله الإعانة والتوفيق في جميع أموره.

قوله: (وَيَقُولُ: اَللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْحَجَّ فَيَسِّرْهُ لِي وَتَقَبَّلْهُ مِنِّي) وإنما لم يذكر مثل هذا الدعاء في الصلاة والصوم؛ لأن الحج يؤدى في أزمنة متفرقة، وأماكن متباينة، فلا يعرى عن المشقة، فيسأل الله التيسير.

قوله: (ثُمَّ يُلَبِّي عَقِيبَ صَلاَتِهِ) فإن لبى بعد ما استوت به راحلته جاز، ولكن الأول أفضل.

قوله: (فَإِنْ كَانَ مُفْرِداً بِالْحَجِّ نَوَى بِتَلْبِيَتِه الْحَجَّ)؛ لأنها عبادة، والأعمال بالنيات.

قوله: (وَالتَلْبِيَةُ: لَبَّيْكَ اَللَّهُمَّ لَبَّيكَ لَبَّيْكَ لاَ شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ إِنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ لاَ شَرِيكَ لَكَ) وهذه تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهي واجبة عندنا، أو ما قام مقامها من سوق الهدي. ولو كان مكان التلبية تسبيح، أو تهليل، أو ما أشبه ذلك من ذكر الله، ونوى به الإحرام صار محرماً.

---

(1) سورة الكافرون: 1.
(2) سورة الإخلاص: 187.
(3) سورة البقرة: 45.

قوله: (وَلاَ يَنْبَغِي أَنْ يُخِلَّ بِشَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْكَلِمَاتِ)؛ لأنها تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم باتفاق الرواة، فلا ينقص منها.

قوله: (فَإِنْ زَادَ فِيهَا جَازَ) يعني بعد الإتيان بها. أما في خلالها فلا، وكان ابن عمر رضي الله عنه يزيد في تلبيته: «لبيك وسعديك والخير كله في يديك والرغباء إليك لبيك لبيك»، وزاد بعضهم: «لبيك حقاً حقاً لبيك تعبداً ورقاً».

قوله: (فَإِذَا لَبَّى فَقَدْ أَحْرَمَ) يعني لبى ونوى؛ لأن العبادة لا تتأدى إلا بالنية، فلا يصير شارعاً بمجرد النية ما لم يأت بالتلبية، أو ما يقوم مقامها من الذكر.

قوله: (فَلْيَتَّقِ مَا نَهَى اللَّهُ عَنْهُ مِنَ الرَّفَثِ وَالْفُسُوقِ وَالْجِدَالِ) الرفث: الجماع قال الله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ﴾ [1].

وقيل: هو الكلام الفاحش بحضرة النساء، وأصل الرفث الفحش، والقول القبيح.

والفسوق: جميع المعاصي وهي في حالة الإحرام أشد حرمة.

والجدال: أن تجادل رفيقك، حتى تغضبه، أو يغضبك.

قوله: (وَلاَ يَقْتُلُ صَيْداً) لقوله تعالى: ﴿لَا تَقْتُلُوا۟ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ [2] أي وأنتم محرمون.

وحرم جمع حرام، والصيد: هو كل حيوان ممتنع متوحش بأصل خلقته مأكولاً كان، أو غير مأكول.

قوله: (وَلاَ يُشِيرُ إِلَيْهِ) أي بيده.

قوله: (وَلاَ يَدُلُّ عَلَيْهِ) أي بلسانه لا يقول: في موضع فلان صيد، فالإشارة تختص بالحضرة، والدلالة بالغيبة.

ولو قال محرم لحلال: خلف هذا الحائط صيد، فإذا هي صيود كثيرة، فأخذها وقتلها، فعلى الدال في ذلك كله الجزاء بخلاف ما إذا رأى من الصيد واحداً، فدله عليه فإذا عنده صيود غيره، فقتله المدلول عليه، فليس على الدال، إلا جزاء الصيد الذي دل عليه.

ثم الدلالة إنما تعمل إذا اتصل بها القبض، وأن لا يكون المدلول عالماً بمكان الصيد، وأن يصدقه في دلالته، ويتبعه في أثره. أما إذا كذبه في الدلالة ولم يتبع أثره، حتى

---

(1) سورة البقرة: 187.

(2) سورة المائدة: 95.

دله آخر فصدقه، واتبع أثره فقتله، فلا جزاء على الدال الأول.

ولو رأى المحرم صيداً في موضع لا يقدر عليه إلا أن يرميه بشيء، فدله محرم آخر على قوس ونشاب، أو دفع إليه ذلك فرماه فقتله، فعلى كل واحد منهما الجزاء.

ولو استعار محرم من محرم سكيناً ليذبح بها صيداً معه، فأعاره فذبح الصيد، فلا جزاء على صاحب السكين.

وقيل: عليه الجزاء، فالأول: محمول على ما إذا كان المستعير يقدر على ذبحه، والثاني: محمول على ما إذا كان لا يقدر.

قوله: (وَلاَ يَلْبَسُ قُمِيصاً وَلاَ سَرَاوِيلَ) يعني اللبس المعتاد. أما إذا اتزر بالقميص، أو ارتدى بالسراويل لا شيء عليه. وأما المرأة فلها أن تلبس ما شاءت من المخيط والخفين، إلا أنها لا تغطي وجهها، لقوله عليه الصلاة والسلام: «إحرام المرأة في وجهها»[1]؛ ولأن بدنها عورة، وستره بما ليس بمخيط يتعذر، فلذلك جوز لها لبس المخيط.

قوله: (وَلاَ عِمَامَةً وَلاَ قَلَنْسُوَةً وَلاَ قَبَاءً وَلاَ خُفَّيْنِ إِلاَّ أَنْ لاَ يَجِدَ النَّعْلَيْنِ فَلْيَقْطَعْهُمَا أَسْفَلَ الْكَعْبَيْنِ) لبس القباء على وجهين إن أدخل يديه في كميه لم يجز وإن لم يدخلهما جاز، والكعب هنا هو الناتئ في وسط القدم عند معقد الشراك.

قوله: (وَلاَ يُغَطِّي رَأْسَهُ وَلاَ وَجْهَهُ) يعني التغطية المعهودة. أما لو حمل على رأسه عدل بر وشبهه، فلا شيء عليه؛ لأن ذلك لا يحصل به المقصود من الارتفاق.

قوله: (وَلاَ يَمُسَّ طِيباً) وكذا لا يدهن، ولا بأس أن يلبس الثوب المبخر؛ لأنه غير مستعمل لجزء من الطيب، وإنما يحصل له مجرد الرائحة، وذلك لا يكون طيباً، ويكره له شم الريحان والطيب وليس عليه في ذلك شيء؛ لأنه غير مستعمل لجزء منه، ولا بأس أن يكتحل إذا لم يكن الكحل مطيباً، ولا بأس أن يحتجم ويفتصد ويجبر الكسر وليس له أن يختضب بالحناء؛ لأنه طيب، ويكره له أن يقبل امرأته، أو يضاجعها.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (10/2): حديث: «إحرام الرجل في رأسه، وإحرام المرأة في وجهها» البيهقي من حديث ابن عمر، وهو عند الدارقطني موقوف.
وفي الباب حديث ابن عباس في قصة الذي وقص عن بعيره، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «خمروا وجهه، ولا تخمروا رأسه »، أخرجه الشافعي. وروى الدارقطني في العلل عن عمر: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يخمر وجهه وهو محرم ». وقال: الصواب موقوف، انتهى. وهو في الموطأ كذلك. وأخرجه الدارقطني من وجه آخر موقوفاً أيضاً.

قوله: (وَلاَ يَحْلِقُ رَأْسَهُ وَلاَ شَعْرَ بَدَنِهِ) لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾[1] أي حتى يبلغ الهدي الحرم، ويعلم أن هديه قد ذبح في الحرم، ويستوي في ذلك الحلق بالموسى والنورة والنتف والقلع بالأسنان.

قوله: (وَلاَ يَقُصُّ مِنْ لِحْيَتِهِ)؛ لأنه في معنى الحلق؛ ولأن فيه إزالة الشعث وقضاء التفث.

قال الكرخي: قضاء التفث هو قص الشعر وحلق الرأس وتقليم الأظفار ونتف الإبط وحلق العانة.

وقيل: التفث الوسخ من طول الشعر والأظفار وقضاؤه إزالته.

قوله: (وَلاَ يَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً بِوَرْسٍ وَلاَ بِزَعْفَرَانٍ وَلاَ بِعُصْفُرٍ) ولا ينبغي له أن يتوسده ولا ينام عليه. وهل يكره لبسه لغير المحرم من الرجال؟

قال في الذخيرة: نعم، لما روي أن ابن عمر قال: «نَهاني رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس الحمرة، وقال إياكم والحمرة فإنها زي الشيطان»[2].

ويجوز للمحرمة أن تلبس الحرير والحلي، كذا في الكرخي.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَكُونَ غَسِيلاً لاَ يَنْفَضُ) أي لا تفوح رائحته وهو الأصح، وقيل: لا يتناثر صبغه.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ أَنْ يَغْتَسِلَ وَيَدْخُلَ الْحَمَّامَ)؛ ولأن الغسل طهارة، فلا يمنع منها.

قوله: (وَيَسْتَظِلُّ بِالْبَيْتِ وَالْمَحْمِلِ)؛ لأن المحمل لا يمس بدنه، فأشبه البيت.

قوله: (وَيَشُدُّ فِي وَسَطِهِ الْهِمْيَانَ) بالكسر، وهو شيء يجعل فيه الدراهم، ويشد على الحقو، وكذا له أن يشد المنطقة.

وعن أبي يوسف: كراهتها إذا شدها بإبزيم؛ لأنه يشبه المخيط كمن لبس الطيلسان وزره عليه.

قوله: (وَلاَ يَغْسِلُ رَأْسَهُ وَلاَ لِحْيَتَهُ بِالْخِطْمِيِّ) فإن فعله، فعليه دم عند أبي حنيفة؛ لأن الخطمي له رائحة مستلذة، فهو كالحناء؛ ولأنه يزيل التفث، ويقتل الهوام.

وقال أبو يوسف ومحمد: عليه صدقة؛ لأنه يزيل الوسخ، ويقتل الهوام. وأجمعوا على

---

(1) سورة البقرة: 196.

(2) روى الطبراني في المعجم الكبير (148/18) بلفظ: «إياكم والحمرة فإنها أحب الزينة إلى الشيطان»، والبيهقي في شعب الإيمان (193/5) بلفظ: «أن الشيطان يحب الحمرة فإياكم والحمرة وكل ثوب ذي شهرة».

أنه إذا غسله بالسدر، أو بالصابون لا شيء عليه.

والرجال والنساء في اجتناب الطيب سواء. وإنما يختلفان في لبس المخيط وتغطية الرأس، فإن المرأة تفعلهما دون الرجل؛ لأنها عورة.

قوله: (وَيُكْثِرُ مِنَ التَّلْبِيَةِ عَقِيبَ الصَّلَوَاتِ) والمستحب: أن يرفع بها صوته لقوله عليه الصلاة والسلام: «أفضل الحج العج والثج»(1)، فالعج رفع الصوت بالتلبية، والثج هو ثج الدماء بالذبح أي إسالتها.

قال الخجندي: يكثر التلبية في أدبار الصلوات نفلاً كانت، أو فرضاً.

وقال الطحاوي: في أدبار المكتوبات دون الفائتات والنوافل جعلها بمنــزلة تكبير التشريق.

أما في ظاهر الرواية: في أدبار الصلوات من غير تفصيل.

قوله: (وَكُلَّمَا عَلاَ شَرَفاً) أي صعد مكاناً مرتفعاً.

قوله: (أَوْ هَبَطَ وَادِياً، أَوْ لَقِيَ رُكْبَاناً)؛ لأن التلبية في الإحرام على مثال التكبير في الصلوات للانتقال، فيؤتى بها عند الانتقال من حال إلى حال، وكذا عند الانتباه من النوم، كذا في الينابيع.

قوله: (وَبِالأَسْحَارِ) خصه؛ لأنه وقت إجابة الدعاء.

{مطلب في أفعال الحج}

قوله: (فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ بِالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ) سميت مكة؛ لأنها تمك الذنوب أي تذهبها وتسمى أيضاً بكة؛ لأن الناس يتباكون فيها، أي يزدحمون في الطواف.

وقيل: بكة اسم للمسجد، ومكة اسم للبلد.

والمستحب: إذا دخل مكة أن يقول: «اللهم أنت ربي، وأنا عبدك، والبلد بلدك،

(1) قــال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (12/2): حديث: «أفضل الحج العج والثج». والعج: رفع الصوت بالتلبية، والثج: إراقة الدم، الترمذي وابن ماجه من حديث ابن عمــر، وفيه إبراهيم بن يزيد الخوزي. وذكر فيه ابن ماجه التفسير عن وكيع: وفي الباب: عن أبي بكرة مثله، أخرجه الترمذي والحاكم، وفيه انقطاع بين ابن المنكدر، وعبد الرحمن بن يربوع، نبه علــيه التــرمذي. ووصله ابن أبي شيبة من وجه آخر، فقال: عن ابن المنكدر عن سعيد بن عبد الرحمن بن يربوع عن أبيه، وفيه الواقدي. وعن ابن مسعود مثله، أخرجه ابن أبي شيبة وأبو يعلى. وعــن جابــر مثله أخرجه التيمي في الترغيب. وعن أنس سمعتهم يصرخون بها، متفق عليه. وعن خلاد ابن السائب عن أبيه في الأمر برفع الصوت بالتلبية، أخرجه الأربعة.

جئتك هارباً منك إليك لأؤدي فرائضك، وأطلب رحمتك، وألتمس رضوانك، أسألك مسألة المضطرين إليك الخائفين عقوبتك، أسألك أن تستقبلني اليوم بعفوك، وتدخلني في رحمتك، وتتجاوز عني بمغفرتك، وتعينني على أداء فرائضك. اللهم نجني من عذابك، وافتح لي أبواب رحمتك، وأدخلني فيها، وأعذني من الشيطان الرجيم».

وقوله: «ابتدأ بالمسجد الحرام»: يعني بعد ما حط أثقاله ليكون قلبه فارغاً، ولا يضره ليلا دخل مكة، أو نهاراً، فإذا دخل المسجد، قال: «اللهم هذا البيت بيتك، والحرم حرمك، والعبد عبدك، وهذا مقام العائذ المستجير بك من النار، فوفقني لما تحب وترضى».

قوله: (فَإِذَا عَايَنَ الْبَيْتَ هَلَّلَ وَكَبَّرَ) أي يقول: «لا إله إلا الله، والله أكبر، اللهم أنت السلام، ومنك السلام، وإليك يعود السلام، فحينا ربنا بالسلام، اللهم إيماناً بك، وتصديقاً بكتابك، ووفاء بعهدك، واتباعاً لسنة نبيك محمد عليه الصلاة والسلام».

والدعاء عند رؤية البيت مستجاب.

قوله: (ثُمَّ ابْتَدَأَ بِالْحَجَرِ الأَسْوَدِ فَاسْتَقْبَلَهَ وَكَبَّرَ وَهَلَّلَ) ويقول عند مشيه من الباب إلى الحجر: «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، صدق وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده»، وفيه أدعية غير هذه.

قوله: (وَرَفَعَ يَدَيْهِ) الرفع هنا من السبع المواطن، ويستقبل بباطن كفيه إلى الحجر.

قوله: (وَاسْتَلَمَهُ) صورة الاستلام: أن يضع كفيه على الحجر، ويضع فمه بين كفيه، ويقبله إن استطاع، فإن لم يستطع جعل كفيه نحوه، وقبل كفيه.

قال في النهاية: استلام الحجر للطواف بمنزلة التكبير للصلاة يبتدئ فيه الرجل طوافه، قال عليه الصلاة والسلام: «ليبعثن هذا الحجر يوم القيامة، وله عينان ينظر بهما، ولسان ينطق به، يشهد لمن استلمه، واستقبله بالحق»[1].

قوله: (إِنْ اسْتَطَاعَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُؤْذِي مُسْلِماً)؛ لأن التحرز عن إيذاء المسلم واجب، فإن لم يستطع تقبيله، ولا مسه بيده أمس الحجر شيئاً في يده من عرجون، أو غيره، ثم يقبل ذلك الشيء، فإن لم يستطع شيئاً من ذلك استقبله وكبر وهلل.

---

(1) أخـــرجه ابن خزيمة في صحيحه (220/4) بلفظ: « ثم ليبعثن الله هذا الركن يوم القيامة، له عينان يبصـــر بهمـــا، ولسان ينطق به، يشهد على من استلمه بحق»، وابن حبان في صحيحه (25/9) بلفـــظ: « ثم ليبعثن الله هذا الركن يوم القيامة، له عينان يبصر بهما، ولسان ينطق به، ويشهد لمن استلمه بحق».

وهذا الاستقبال مستحب، وليس بواجب يدل عليه قوله: « إن استطاع»: كما في قوله: «ومس طيباً إن كان له».

قوله: (ثُمَّ يَأْخُذُ عَنْ يَمِينِهِ مِمَّا يَلِي الْبَابَ) أي عن يمين الطائف، لا عن يمين الحجر، فإن أخذ عن يساره أجزأه، وعليه دم، وهو الطواف المنكوس.

وقال الشافعي: لا يعتد بطوافه.

قوله: (وَقَدْ اضْطَبَعَ قَبْلَ ذَلِكَ) أي اضطبع بردائه، وهو أن يجعل رداءه تحت إبطه الأيمن، ويلقيه على كتفه الأيسر، ويبدي منكبه الأيمن، ويغطي الأيسر. وهو سنة. وسمي اضطباعاً لإبداء ضبعه، وهو عضده.

{مطلب في طواف القدوم}

قوله: (فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ) يبدأ بالشوط من الحجر إلى الحجر.

قوله: (وَيَجْعَلُ طَوَافَهُ مِنْ وَرَاءِ الْحَطِيمِ)؛ لأنه من البيت، وهو موضع يصب فيه الميزاب سمي به؛ لأنه حطم من البيت، أي كسر، وسمي الحجر أيضاً؛ لأنه حجر من البيت أي منع، ويسمى حظيرة إسماعيل، وفي الحديث: «من دعا على من ظلمه فيه حطمه الله»[1].

قوله: (وَيَرْمُلُ فِي الأَشْوَاطِ الثَّلاثِ الأُوَلِ) الرَمَل بفتحتين: سرعة المشي مع تقارب الخطى، وهز الكتفين مع الاضطباع، وهو السنة.

قال في الهداية: كان سببه إظهار الجلد للمشركين، حين قالوا: أضعفتهم حمى يثرب، ثم بقي الحكم بعد زوال السبب كالإخفاء في صلاة الظهر والعصر كان لتشويش الكفرة وأذاهم للمسلمين عند قراءتهم القرآن في صلاتهم.

قوله: (وَيَمْشِي فِيمَا بَقِيَ عَلَى هِينَتِهِ) أي على السكينة والوقار على رسله والرمل من الحجر إلى الحجر، هو المنقول من رمل رسول الله صلى الله عليه وسلم. فإن تزاحمت الناس في الرمل قام، فإذا وجد مسلكاً رمل، ولا يطوف بدون الرمل في تلك الثلاثة؛ لأنه لا بدل له، فيقف حتى يقيمه على وجه السنة بخلاف الاستلام؛ لأن الاستقبال بدله.

---

(1) لم أجده بهذا اللفظ. روى الترمذي في سننه في كتاب الدعوات عن رسول الله (باب: في دعاء النبي) بلفظ: «من دعا على من ظلمه فقد انتصر». قال أبو عيسى هذا حديث غريب، لا نعرفه إلا من حديث أبي حمزة، وقد تكلم بعض أهل العلم في أبي حمزة من قبل حفظه، وهو ميمون الأعور، حدثنا قتيبة حدثنا حميد بن عبد الرحمن الرؤاسي عن أبي الأحوص عن أبي حمزة بهذا الإسناد نحوه.

قوله: (وَيَسْتَلِمُ الْحَجَرَ الأَسْوَدَ كُلَّمَا مَرَّ بِهِ إِنِ اسْتَطَاعَ)؛ لأن أشواط الطواف كركعات الصلاة، فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير يفتتح كل شوط باستلام الحجر، وإن لم يستطع الاستلام استقبل وكبر وهلل، ويستلم الركن اليماني، وهو مستحب في ظاهر الرواية، وعن محمد: سنة، ولا يستلم غيرهما من الأركان؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام كان يستلم هذين الركنين، وهما ركن اليماني وركن الحجر الأسود، ولا يستلم غيرهما؛ لأنهما ليس على قواعد إبراهيم عليه السلام والقواعد هن أساس البيت، ولا يسن تقبيل الركن اليماني؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام استلمه ولم يقبله.

قوله: (وَيَخْتِمُ الطَّوَافَ بِالاسْتِلاَمِ) يعني استلام الحجر الأسود.

قوله: (ثُمَّ يَأْتِي الْمَقَامَ) يعني مقام إبراهيم، وهو ما ظهر فيه أثر قدميه حين كان يقوم عليه حين نزوله وركوبه حين يأتي إلى زيارة هاجر وولده إسماعيل.

والمقام بفتح الميم: موضع القيام، وبضمها موضع الإقامة.

قوله: (فَيُصَلِّي عِنْدَهُ رَكْعَتَيْنِ) أي عند المقام (أَوْ حَيْثُ تَيَسَّرَ مِنَ الْمَسْجِدِ) وهما واجبتان عندنا، فإن تركهما ذكر في بعض المناسك أن عليه دماً، وإن صلاهما في غير المسجد، أو في غير مكة جاز؛ لأنه روي أن عمر رضي الله عنه نسيهما وصلاهما بذي طوى ذكره في الكرخي، وقد ورد «أن النبي صلى الله عليه وسلم لما فرغ من الطواف صلى في المقام ركعتين وتلا قوله تعالى: ﴿ وَٱتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِـۧمَ مُصَلًّى ﴾ [1]»[2] وقال عليه السلام: «من صلى خلف المقام ركعتين، غفر الله له ما تقدم من ذنبه، وما تأخر، وحشر يوم القيامة من الآمنين» كذا في الشفاء[3].

والمستحب: أن يقرأ فيهما ﴿ قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ ۝١ ﴾ [4]، و﴿ قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ ۝١ ﴾ [5]، فإذا فرغ يدعو لنفسه ولوالديه وللمسلمين ولا يصليهما، إلا في وقت مباح، ثم يعود إلى الحجر، فيستلمه؛ لأن الطواف لما كان يفتتح بالاستلام، فكذلك السعي يفتتح به بخلاف ما إذا لم يكن بعد الطواف سعي، فإنه لا يعود إلى الحجر فيه.

قوله: (وَهَذَا الطَّوَافُ طَوَافُ الْقُدُومِ) ويسمى طواف التحية، وطواف اللقاء، وطواف أول عهد بالبيت.

---

(1) سورة البقرة: 125. (2) لم أجده.

(3) الشفا بتعريف حقوق المصطفى (98/2).

(4) سورة الكافرون: 1. (5) سورة الإخلاص: 1.

قوله: (وَهُوَ سُنَّةٌ وَلَيْسَ بِوَاجِبٍ) حتى لو تركه لم يكن عليه شيء، كذا في الخجندي .

قوله: (وَلَيْسَ عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ طَوَافُ الْقُدُومِ) لانعدام القدوم منهم، وكذا من كان من أهل المواقيت ومن دونها إلى مكة؛ لأنهم في حكم أهل مكة.

{مطلب في السعي}

قوله: (ثُمَّ يَخْرُجُ إِلَى الصَّفَا) والأفضل أن يخرج من باب الصفا، وهو باب بني مخزوم، وليس ذلك سنة عندنا.

ولو خرج من غيره جاز وسمي الصفا؛ لأن آدم عليه السلام لما أتاه قال: ارحب يا صفي الله.

قوله: (فَيَصْعَدُ عَلَيْهَا) أي يصعد بحيث يرى البيت؛ لأن الاستقبال، هو المقصود بالصعود.

قوله: (وَيَسْتَقْبِلُ الْبَيْتَ وَيُكَبِّرُ وَيُهَلِّلُ وَيُصَلِّي عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَيَدْعُو اللَّهَ بِحَاجَتِهِ) ويرفع يديه عند الدعاء نحو السماء.

وقوله: «ويدعو الله بحاجته»: إنما ذكر الدعاء هنا، ولم يذكره عند استلام الحجر؛ لأن الاستلام حالة ابتداء العبادة، وهذا حالة ختمها، فإن ختم الطواف بالسعي والدعاء، إنما يكون عند الفراغ من العبادة، لا عند ابتدائها كما في الصلاة.

قال الحسن البصري: الدعاء مستجاب في خمسة عشر موضعاً:

1- في الطواف.
2- وعند الملتزم.
3- وتحت الميزاب.
4- وفي البيت.
5- وعند زمزم.
6- وعلى الصفا.
7- وعلى المروة.
8- وفي السعي.
9- وخلف المقام.
10- وفي عرفات.
11- وفي المزدلفة.
12- وفي منى.

13، 14، 15- وعند الجمرات الثلاث، فمحروم من لا يجتهد في الدعاء في هذه المواضع، ويستحب أن يقرأ في أيام الموسم ختمة في الطواف.

قوله: (وَيَنْحَطُّ نَحْوَ الْمَرْوَةِ وَيَمْشِي عَلَى هِينَتِهِ) أي على السكينة والوقار ويقول في سعيه: «رب اغفر وارحم، وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم، واهدني للتي هي أقوم، فإنك تعلم ولا أعلم».

قوله: (فَإِذَا بَلَغَ إِلَى بَطْنِ الْوَادِي سَعَى بَيْنَ الْمِيلَيْنِ الأَخْضَرَيْنِ) وهما علامتان لموضع الهرولة، وهما شيئان منحوتان من جدار المسجد الحرام؛ لأنهما منفصلان عن الجدار، وسماهما أخضرين على طريق الأغلب، وإلا فأحدهما أخضر، والآخر أحمر ولم يكن اليوم بطن وادي؛ لأنه قد كبسته السيول، فجعل هناك ميلان علامة لموضع الهرولة ليعلم أنه بطن الوادي.

قوله: (حَتَّى يَأْتِي الْمَرْوَةَ) بإسكان الياء؛ لأنه لو نصب لأفهم أن السعي إلى أن يأتي المروة، وليس هو كذلك.

قوله: (وَيَفْعَلُ كَمَا فَعَلَ عَلَى الصَّفَا) يعني من التكبير، والتهليل، والصلاة على النبي، والدعاء، والرفع.

قوله: (وَهَذَا شَوْطٌ) وهو الصحيح.

قوله: (فَيَطُوفُ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ يَبْتَدِئُ بِالصَّفَا وَيَخْتِمُ بِالْمَرْوَةِ) احترازاً عن قول الطحاوي، فإنه قال: يبتدئ بالصفا ويختم بالصفا، فيكون على قوله أربعة عشر مرة، وهو غير صحيح.

قوله: (ثُمَّ يُقِيمُ بِمَكَّةَ حَرَاماً يَطُوفُ بِالْبَيْتِ كُلَّمَا بَدَا لَهُ)؛ لأنه يشبه الصلاة. قال عليه الصلاة والسلام: «الطواف بالبيت صلاة»[1]، والصلاة خير موضوع فكذا الطواف، إلا أنه لا يسعى عقيب هذه الأطوفة؛ لأن السعي لا يجب إلا مرة، والتنفل فيه غير مشروع. وإنما قال: «يطوف بالبيت كلما بدا له»: لينبه بهذا على أن الطواف للغرباء أفضل من الصلاة، ولأهل مكة الصلاة أفضل منه؛ لأن الغرباء يفوتهم الطواف إذا رجعوا إلى بلادهم، ولا تفوتهم الصلاة وأهل مكة لا يفوتهم الأمران، وعند اجتماعهما فالصلاة أفضل.

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (18/2): حديث: «الطواف بالبيت صلاة» ابن حبان والترمذي والطبراني والحاكم والبيهقي من حديث ابن عباس. وقد اختلف في رفعه ووقفه. وأخرجه الطبراني في الأوسط من حديث ابن عمر.

قوله: (وَيُصَلِّي لِكُلِّ أُسْبُوعٍ رَكْعَتَيْنِ) وهما ركعتا الطواف. ويكره الجمع بين أسبوعين، أو أكثر من غير صلاة بينهما عند أبي حنيفة ومحمد سواء انصرف عن وتر، أو شفع؛ لأن الركعتين مرتبتان على الطواف.

وقال أبو يوسف: لا يكره إذا انصرف عن وتر نحو أن ينصرف على ثلاثة أسابيع، أو خمسة، أو سبعة، وهذا الخلاف إذا لم يكن في وقت مكروه. أما في الوقت المكروه، فإنه لا يكره إجماعاً، ويؤخر ركعتي الطواف إلى وقت مباح.

قوله: (فَإِذَا كَانَ قَبْلَ يَوْمِ التَّرْوِيَةِ بِيَوْمٍ خَطَبَ الإِمَامُ النَّاسَ خُطْبَةً) يعني يوم السابع بعد صلاة الظهر.

وفي النهاية: قبل صلاة الظهر، ويوم التروية، هو اليوم الثامن.

قوله: (يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهَا الْخُرُوجَ إِلَى مِنَى وَالْوَقُوفَ بِعَرَفَاتٍ وَالإِفَاضَةَ) وإنما جمع عرفات على جهة التعظيم، وبين مكة وعرفات ثلاثة فراسخ. وقيل: أربعة. وهي من الحل.

وسمي منى لما يمنى فيه من الدماء، أي يراق، وهي قرية فيها ثلاثة سكك بينها وبين مكة فرسخ، وهي من الحرم.

والمستحب: أن يصلي بها الصلوات الخمس، والمبيت بها سُنَّةٌ.

وفي الحج ثلاث خطب:

أولها: هذه.

والثانية: بعرفات يوم عرفة خطبتين قبل صلاة الظهر يجلس بينهما كما في الجمعة.

والثالثة: بمنى يوم الحادي عشر خطبة واحدة بعد صلاة الظهر يفصل بين كل خطبتين بيوم.

وقال زفر: يخطب في ثلاثة أيام متواليات يوم التروية، ويوم عرفة، ويوم النحر، وكل هذه الخطب بعد الزوال بعد صلاة الظهر إلا يوم عرفة، فإن الخطبتين فيه قبل الصلاة.

ولو خطب قبل الزوال جاز، ويكره بخلاف الجمعة، فإنه إذا ترك الخطبة فيها، أو خطب قبل الزوال لا يجوز.

قوله: (فَإِذَا صَلَّى الْفَجْرَ بِمَكَّةَ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ خَرَجَ إِلَى مِنَى فَأَقَامَ بِهَا حَتَّى يُصَلِّيَ الْفَجْرَ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ) والمستحب أن يكون خروجه بعد طلوع الشمس؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام خرج إلى منى بعد طلوع الشمس، فصلى بها الظهر والعصر والمغرب

والعشاء والفجر، ثم راح إلى عرفات.

ولو بات بمكة ليلة عرفة وصلى بها الفجر، ثم غدا إلى عرفات ومر بمنى أجزأه ويكون مسيئاً.

قوله: (ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَى عَرَفَاتٍ فَيُقِيمُ بِهَا) والمستحب: أن يكون توجهه بعد طلوع الشمس، فإذا بلغ إلى عرفات أقام بها حيث أحب إلا بطن عرنة، ويكره أن ينــزل في موضع وحده.

قوله: (فَإِذَا زَالَتِ الشَّمْسُ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ صَلَّى الإِمَامُ بِالنَّاسِ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ بِأَذَانٍ وَاحِدٍ وَإِقَامَتَيْنِ) ولا يجهر فيهما بالقراءة؛ لأنهما صلاتا نَهار كسائر الأيام.

قوله: (يَبْتَدِئُ فَيَخْطُبُ خُطْبَتَيْنِ يُعَلِّمُ النَّاسَ فِيهِمَا الصَّلاَةَ وَالْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ وَالْمُزْدَلِفَةَ وَرَمْيَ الْجِمَارِ وَالنَّحْرَ) قائماً، ويفصل بينهما بجلسة خفيفة كما في الجمعة. فإذا فرغ من الخطبة أقام المؤذن. وإن خطب قاعداً أجزأه، إلا أن القيام أفضل؛ لأن المقصود تعليم الناس وتبليغهم والقيام أمكن في ذلك وإن ترك الخطبة، أو خطب قبل الزوال أجزأه وقد أساء.

ثم إذا فرغ من صلاة الظهر أقام المؤذن للعصر؛ لأنها تؤدى قبل وقتها المعهود، فيفرد لها إقامة إعلاماً للناس بها، ولا يتطوع بين الصلاتين. فإن تطوع بغير سنة الظهر، أو اشتغل بعمل آخر من أكل، أو شرب أعاد الأذان للعصر.

وعن محمد: لا يعيده وتجزئه الإقامة.

قال في الوجيز: أما سنة الظهر الراتبة إذا صلاها لا تفصل ولا يعاد الأذان إذا اشتغل بها.

ثم اعلم أن شرائط جواز الجمع عند أبي حنيفة خمسة:

1- الوقت.

2- والمكان.

3- والإحرام.

4- والإمام.

5- والجماعة.

وعندهما: الإمام والجماعة ليسا بشرط.

ثم لا بد من الإحرام قبل الزوال تقديماً للإحرام على وقت الجمع، فإن أحرم بعد الزوال فيه روايتان عن أبي حنيفة:

إحداهما: لا يجوز له الجمع، حتى لو صلى الظهر مع الإمام قبل أن يحرم بالحج، ثم

أحرم بالحج قبل العصر لم يجز له الجمع، وإنما يجوز إذا صلى الصلاتين جميعاً، وهو محرم بالحج.

وفي الرواية الثانية: إذا كان محرماً قبل العصر أجزأه، وهو قول أبي يوسف ومحمد؛ لأن الظهر لا يقف فعلها في وقتها على شرائط الإحرام، وإنما يحتاج إلى ذلك لتقديم العصر على وقتها. فإن صلى الظهر وحده، ثم صلى العصر مع الإمام لم يجزه ذلك عند أبي حنيفة؛ لأن الإمام عنده شرط في الصلاتين جميعاً. فإن أدرك مع الإمام ركعة من كل واحدة من الصلاتين، أو شيئاً من الصلاتين جاز الجمع إجماعاً.

ولو صلى الإمام بالناس في يوم غيم، ثم استبان أنه صلى الظهر قبل الزوال والعصر بعد الزوال، فإنه يعيد الخطبة والصلاتين جميعاً.

قوله: (**وَمَنْ صَلَّى فِي رَحْلِهِ وَحْدَهُ صَلَّى كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا فِي وَقْتِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**)؛ لأن المحافظة على الوقت فرض بالنص، قال الله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلصَّلَوٰةَ كَانَتْ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ كِتَٰبًا مَّوْقُوتًا ﴾[1]، أي فرضاً مؤقتاً، فلم يجز تركه، إلا فيما ورد به الشرع، وهو الجمع بالجماعة مع الإمام يعني الإمام الأكبر، فإن من صلى الظهر بجماعة، لكن لا مع الإمام الأكبر، لا يجوز له الجمع عند أبي حنيفة كالمنفرد.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجْمَعُ بَيْنَهُمَا الْمُنْفَرِدُ**)؛ لأن جواز الجمع للحاجة إلى امتداد الوقوف، والمنفرد يحتاج إليه، فإنه لو صلى كل واحدة منهما في وقتها يختل امتداد الوقوف؛ لأن المشروع أن يقع الوقوف من أوله إلى آخره متصلاً غير منقطع، ليكون أفضل.

قلنا: تقديم العصر على وقته، إنما هو لصيانة الجماعة، لا لأجل رعاية امتداد الوقوف؛ لأنه يعسر عليهم الاجتماع للعصر بعد ما تفرقوا في الموقف؛ إذ لا منافاة بين الصلاة والوقوف، فإن المصلي واقف.

قوله: (**ثُمَّ يَتَوَجَّهُ إِلَى الْمَوْقِفِ**) يعني الإمام والقوم معه عقيب انصرافه من الصلاة.

قوله: (**فَيَقِفُ بِقُرْبِ الْجَبَلِ**) وهو يسمى جبل الرحمة، وهو عن يمين الموقف وعليه وقف آدم عليه السلام. والمعنى أنهم إذا فرغوا من الصلاتين انتشروا ووقف كل واحد منهم حيث شاء، ويكبرون، ويهللون، ويسبحون بخشوع وتذلل، ويصلون على النبي

---

(1) سورة النساء: 103.

عليه الصلاة والسلام، ويدعون بحوائجهم إلى غروب الشمس.

ويستحب أن يقف الإمام متوجهاً إلى الكعبة.

قوله: (وَعَرَفَاتُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلاَّ بَطْنَ عُرْنَةَ) وهو وادٍ بأسفل عرفة، وقف فيه الشيطان، وعرنة غير منصرف للتأنيث والعلمية.

قوله: (وَيَنْبَغِي لِلإِمَامِ أَنْ يَقِفَ بِعَرَفَةَ عَلَى رَاحِلَتِهِ)؛ لأنه يدعو، ويدعو الناس بدعائه، فإذا كان على راحلته كان أبلغ في مشاهدتهم له.

ولو وقف على قدميه جاز، إلا أن الأول أفضل، والوقوف قائماً أفضل من الوقوف قاعداً.

قوله: (وَيَدْعُو وَيُعَلِّمُ النَّاسَ الْمَنَاسِكَ) ويرفع يديه نحو السماء؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام كان يدعو يوم عرفة ماداً يديه إلى السماء كالمستطعم المسكين، فيقفون إلى الغروب، يكبرون، ويهللون، ويدعون، ويتضرعون، ويصلون على النبي صلى الله عليه وسلم، ويسألون الله حوائجهم، فإنه وقت مرجو فيه الإجابة، ويكثر الواقف من التهليل، والاستغفار، والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم، والدعاء بقلب حاضر.

فهذا اليوم أفضل أيام السنة، وهو معظم الحج، ومقصوده، ويلبي في موقفه ذلك ساعة بعد ساعة. ولا ينبغي أن يقطع التلبية، حتى يرمي جمرة العقبة.

وقال مالك: إذا وقف بعرفة قطع التلبية، قال؛ لأن الإجابة باللسان، إنما هي قبل الاشتغال بالأركان.

ولنا: أن التلبية في الحج كالتكبير في الصلاة، فيأتي بها إلى آخر جزء من الإحرام، وذلك يكون عند الرمي.

قوله: (وَيُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَغْتَسِلَ قَبْلَ الْوُقُوفِ)؛ لأنه يوم اجتماع كالجمعة والعيدين.

وقال في الهداية: وهذا الاغتسال سنة. ولو اكتفى بالوضوء جاز كما في الجمعة والعيدين والإحرام، فإن وقف على غير وضوء، أو جنباً جاز، وكذا لو وقفت الحائض والنفساء أجزأهما.

قوله: (وَيَجْتَهِدُ فِي الدُّعَاءِ) والسنة: أن يخفي صوته بالدعاء، قال الله تعالى: ﴿ٱدْعُوا۟ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً﴾ (1).

---

(1) سورة الأعراف: 55.

ولو التبس على الناس هلال ذي الحجة، فوقفوا على ظن أنه يوم عرفة، فتبين أنه يوم التروية لم يجزهم؛ لأنه يمكنهم الوقوف يوم عرفة؛ ولأنه أدى العبادة قبل وقتها، فلم يجز كمن صلى قبل الوقت، وإن تبين أنه يوم النحر أجزأهم وحجهم تام لقوله عليه الصلاة والسلام «حجكم يوم تحجون»[1].

قوله: (فَإِذَا غَرُبَتِ الشَّمْسُ أَفَاضَ الإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ عَلَى هِينَتِهِمْ حَتَّى يَأْتُوا الْمُزْدَلَفَةَ) ولا يدفع أحد قبل الغروب، فإن دفع أحد قبل الغروب إن جاوز حد عرفة بعد الغروب، فلا شيء عليه وإن جاوزها قبله، فعليه دم ويسقط عنه ذلك الدم إذا عاد إلى عرفة قبل الغروب، ثم دفع منها بعد الغروب مع الإمام.

وقال زفر: لا يسقط وهذا، كما قال في مجاوزة الميقات أنه يجب عليه الدم ولا يسقط عنه بالعود إلى الميقات.

وعند الثلاثة: يسقط ولو عاد إلى عرفة بعد الغروب لا يسقط عنه الدم بالإجماع.

ولو أن الإمام أبطأ بالدفع وتبين للناس الليل دفعوا قبله؛ لأن وقت الدفع، قد حصل فإذا تأخر الإمام، فقد ترك السنة، فلا يجوز لهم تركها.

وقوله: «حتى يأتوا المزدلفة»: وهو المشعر الحرام، فينـــزلون بها، وسميت مزدلفة؛ لأن آدم عليه السلام اجتمع مع حواء فيه وازدلف إليها أي دنا منها.

قوله: (وَالْمُسْتَحَبُّ أَنْ يَنْزِلُوا بِقُرْبِ الْجَبَلِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمُقَيَّدَةُ) أي يوقد عليه الخلفاء النار.

قوله: (يُقَالُ لَهُ: قُزَحُ) سمي بذلك لارتفاعه، وهو لا ينصرف للعلمية والعدل من قزح، إذا ارتفع، ويحترز عن النزول في الطريق كي لا يضر بالمارة، ويكثر من الاستغفار في المزدلفة، لقوله تعالى: ﴿ فَإِذَآ أَفَضۡتُم مِّنۡ عَرَفَٰتٖ فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلۡمَشۡعَرِ ٱلۡحَرَامِۖ ﴾[2].

قوله: (وَيُصَلِّي الإِمَامُ بِالنَّاسِ الْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ وَاحِدَةٍ)؛ لأن العشاء في وقته، فلا يفرد له إقامة بخلاف العصر بعرفة، فإنه مقدم على وقته، فأفرد بالإقامة لزيادة الإعلام، وينوي المغرب هنا أداء لا قضاء.

وصفته: أنه إذا غاب الشفق أذن المؤذن، وأقام فيصلي الإمام بالناس المغرب، ثم يتبعها العشاء بذلك الأذان والإقامة، ولا يتطوع بينهما، ولا يتشاغل بشيء. فإن تطوع بينهما، أو تشاغل بشيء أعاد الإقامة. ولا تشترط الجماعة لهذا الجمع عند أبي حنيفة؛ لأن

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في تلخيص الحبير (2/257): « حجكم يوم تحجون» لم أجده.

(2) سورة البقرة: 198.

المغرب مؤخرة عن وقتها بخلاف الجمع بعرفة؛ لأن العصر مقدم على وقته.

قوله: (وَمَنْ صَلَّى الْمَغْرِبَ فِي الطَّرِيقِ وَحْدَهُ لَمْ يَجْزِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ) وعليه إعادتها ما لم يطلع الفجر.

وقال أبو يوسف: يجزئه، وقد أساء، ولو خشي أن يطلع الفجر قبل أن يصل إلى المزدلفة صلى المغرب؛ لأنه إذا طلع الفجر فات وقت الجمع، فكان عليه أن يقدم الصلاة قبل الفوات.

وقوله: «لم يجزه عند أبي حنيفة»: يعني أنها موقوفة، فإن أعادها بالمزدلفة قبل طلوع الفجر كانت المعادة هي الفرض، وانقلبت المغرب الأولى نافلة، وإن لم يعدها، حتى طلع الفجر انقلبت إلى الجواز، فإن صلى المغرب والعشاء وحده أجزأه. والسنة أن يصليهما مع الإمام.

قوله: (فَإِذَا طَلَعَ الْفَجْرُ صَلَّى الإِمَامُ بِالنَّاسِ الْفَجْرَ بِغَلَسٍ) إنما قدم صلاة الفجر هنا لأجل الاشتغال بالوقوف كتقديم العصر بعرفة.

قوله: (ثُمَّ وَقَفَ وَوَقَفَ النَّاسُ مَعَهُ) فدعا إلى أن يسفروا جداً ويتضرعون في الدعاء، كما قلنا في عرفة.

وهذا الوقوف بمزدلفة عندنا واجب، وليس بركن، حتى لو تركه بغير عذر يلزمه دم.

قوله: (وَالْمُزْدَلِفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ إِلاَّ بَطْنَ مُحَسِّرٍ) وهو وادٍ بأسفل مزدلفة عن يسارها وقف فيه إبليس متحسراً.

قوله: (ثُمَّ أَفَاضَ الإِمَامُ وَالنَّاسُ مَعَهُ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ حَتَّى يَأْتُوا مِنًى) الإفاضة مع الإمام سنة. ولو أفاض قبله لا يلزمه شيء بخلاف الإفاضة من عرفة كذا في الوجيز. ويقول: « اللهم إليك أفضت، ومن عذابك أشفقت، وإليك رغبت، ومنك رهبت، فاقبل نسكي، وعظم أجري، وارحم تضرعي، واقبل توبتي، واستجب دعوتي» ويلبي في أثناء دعائه.

{مطلب في رمي جمرة العقبة}

قوله: (فَيَبْتَدِئُ بِجَمْرَةِ الْعَقَبَةِ فَيَرْمِيهَا مِنْ بَطْنِ الْوَادِي بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ) ويستحب أن يغسل الحصى كذا في المستصفى. ويجعل مكة عن يساره، ومنى عن يمينه، ويرمي من أسفل إلى أعلى.

ويستحب أن يأخذ حصى الجمار من المزدلفة، أو من الطريق، ولا يرمي بحصاة

أخذها من عند الجمرة لما روي في الحديث أن ما قبل من الحصى يرفع؛ ولأنها حصاة من لم يقبل حجه، فيتشاءم به. ولو رمى بها جاز، وقد أساء.

ووقت الرمي في هذا اليوم بعد طلوع الشمس، ويمتد إلى الغروب عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: إلى الزوال، وما بعده قضاء، وإن أخره إلى الليل في هذا اليوم رمى، ولا شيء عليه، وإن أخره إلى الغد رمى، وعليه دم.

ولو رمى جمرة العقبة بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس يوم النحر جاز عندنا. والأفضل بعد طلوع الشمس. ويجوز أن يرمي بكل ما كان من جنس الأرض بشرط وجود الاستهانة، حتى لا يجوز بالفيروزج والياقوت. ولهذا لو أخذ كفاً من تراب، ورمى به مكان حصاة جاز عندنا، وكذا يجوز أن يرمي بالطين.

وقال الشافعي: لا يجوز إلا بالحجر.

وقوله: «من بطن الوادي» يعني من أسفله إلى أعلاه.

وينبغي أن يقع الحصى عند الجمرة، أو قريباً منها، حتى لو وقع بعيداً لم يجز. وحد القرب والبعد: أن يكون ثلاثة أذرع في حد البعيد، وما دونه قريب.

وفي الهداية: مقدار الرمي: أن يكون بين الرامي وبين موضع السقوط خمسة أذرع؛ لأن ما دون ذلك يكون طرحاً. ولو طرحها طرحاً أجزأه؛ لأنه رمى إلى قدميه وفيه أدنى رمي، إلا أنه مسيء لمخالفة السنة. ولو وضعها وضعاً لم يجزه؛ لأنه ليس برمي.

ولو رمى بالذهب، أو الفضة، أو البعر لا يجوز؛ لأنه ليس من جنس الأرض.

ولو رمى بسبع حصيات دفعة واحدة أجزأه عن حصاة واحدة لا غير.

قوله: (مِثْلَ حَصَى الْخَذْفِ) الخذف: صغار الحصى.

قيل: إنه مقدار الحمصة.

وقيل: مقدار النواة.

وقيل: مقدار الأنملة.

ولو رمى بأكبر من حصى الخذف، أو أصغر منه أجزأه، إلا أنه لا يرمي بالكبار خشية أن يتأذى به غيره. ولو رمى فوقعت الحصاة على رأس رجل، أو على ظهر بعير، ثم وقعت هي بنفسها على الجمرة أجزأه، وإن أخذها الرجل ووضعها لم يجز.

وكيفية الرمي: أن يأخذ الحصاة بطرف إبهامه ومسبحته ويرمي بها.

وفي الهداية: يضع الحصاة على ظهر إبهامه اليمنى، ويستعين بالمسبحة، وصحح في النهاية الوجه الأول.

قوله: (يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ) ولو سبح مكان التكبير أجزأه لحصول الذكر. ويروى

عن سالم بن عبد الله أنه رمى الجمرة بسبع حصيات من بطن الوادي يكبر مع كل حصاة: «الله أكبر، الله أكبر، اللهم اجعله حجّاً مبروراً وذنباً مغفوراً وعملاً مشكوراً». وقال حدثني أبي: «أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يرمي جمرة العقبة من هذا المكان ويقول كلما رمى بحصاة مثل ما قلت»[1].

قوله: (وَلاَ يَقِفُ عِنْدَهَا) والأصل أن كل رمي بعده رمي، فإنه يقف عنده وكل رمي ليس بعده رمي، فإنه لا يقف عنده ولا يرمي من الجمار يوم النحر، إلا جمرة العقبة لا غير.

قوله: (وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ مَعَ أَوَّلِ حِصَاةٍ) فإن حلق قبل أن يرمي جمرة العقبة قطع التلبية؛ لأنه قد حل من الإحرام، والتلبية لا تثبت عند التحلل، وإنما يؤتى بها في مطلق الإحرام. ولهذا قلنا: إن المحصر يقطع التلبية إذا ذبح هديه؛ لأنه قد أبيح له التحلل كما بعد الرمي، فإن زار البيت قبل الرمي، والحلق، والذبح قطع التلبية عند أبي حنيفة ومحمد؛ لأن التلبية يؤتى بها في مطلق الإحرام، ولم يبق الإحرام إلا من النساء، فيكون بمنزلة المعتمر،

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (3/76-77): روى ابن مسعود، وابن عمر التكبير مع كل حصاة.
قلت: أما حديث ابن مسعود، فأخرجه البخاري، ومسلم، هكذا ذكره عبد الحق في «المتفق عليه» عن عبد الرحمن بن يزيد، قال: رمى عبد الله بن مسعود جمرة العقبة من بطن الوادي بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة، فقيل له: إن ناساً يرمونها من فوقها، فقال عبد الله بن مسعود: هذا والذي لا إله غيره مقام الذي أنزلت عليه سورة البقرة، انتهى. وأخرجه البخاري، ومسلم، عن الأعمش، قال: سمعت الحجاج بن يوسف يقول، وهو يخطب على المنبر: لا تقولوا: سورة البقرة، وقولوا: السورة التي يذكر فيها البقر، السورة التي يذكر فيها آل عمران، السورة التي يذكر فيها النساء، قال: فلقيت إبراهيم فأخبرته بقوله، فسبه، وقال: حدثني عبد الرحمن بن يزيد أنه كان مع عبد الله بن مسعود، فأتى جمرة العقبة فاستبطن الوادي، فاستعرضها، فرماها من بطن الوادي، إلى آخره، سواء؛ وليس في الكتب الستة عن ابن مسعود في هذا ذلك، وهو غير كاف، إلا أن يكون رفعه، وينظر من غير الكتب الستة.

وأما حديث ابن عمر: فأخرجه البخاري عن الزهري، قال: سمعت سالماً يحدث عن أبيه عن النبي عليه السلام أنه كان إذا رمى الجمرة رماها بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة، ثم ينحدر أمامها فيقف مستقبل القبلة، رافعاً يديه يدعو، وكان يطيل الوقوف، ويأتي الجمرة الثانية، فيرميها بسبع حصيات، يكبر كلما رمى بحصاة، ثم ينحدر ذات اليسار مما يلي الوادي، فيقف مستقبل البيت رافعاً يديه يدعو، ثم يأتي الجمرة التي عند العقبة، فيرميها بسبع حصيات، يكبر كلما رماها بحصاة، ثم ينصرف، ولا يقف عندها، انتهى.

وفي الباب حديث جابر الطويل: حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة، فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة. الحديث.

والمعتمر يقطعها إذا استلم الحجر.

وعن أبي يوسف: أنه يلبي ما لم يحلق، أو تزول الشمس من يوم النحر؛ لأن إحرامه بحاله بدليل عدم إباحة النساء. وأما إذا ذبح قبل أن يرمي قطع التلبية؛ لأنه تحلل بالذبح، فهو كما لو تحلل بالحلق.

قوله: (ثُمَّ يَذْبَحُ إِنْ أَحَبَّ) هذا دليل عدم الوجوب. فإذا أراد أن يذبح قدم الذبح على الحلق.

قوله: (ثُمَّ يَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ وَالْحَلْقُ أَفْضَلُ)؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم دعا للمحلقين ثلاثاً، وللمقصرين مرة؛ ولأن الله ذكر المحلقين في القرآن قبل المقصرين؛ ولأن الحلق أكمل كما في قضاء التفث، وفي التقصير بعض تقصير، فأشبه الاغتسال مع الوضوء، ويكفي في الحلق ربع الرأس اعتباراً بالمسح، وحلق الكل أفضل، والتقصير أن يأخذ من رؤوس شعره مقدار الأنملة، فإن كان برأسه قروح، أو علة لا يستطيع أن يمر الموسى ولا يصل إلى تقصيره، فقد حل بمنزلة من حلق ولا شيء عليه. ولو لم يكن على رأسه شعراً مر الموسى على رأسه. وهل هو مستحب أو واجب؟

قال بعضهم: مستحب.

وقال بعضهم: واجب.

ولو قلم أظفاره قبل الحلق، فعليه دم.

وروى الطحاوي: أنه لا دم عليه عند أبي يوسف ومحمد؛ لأنه قد أبيح له التحلل كذا في الوجيز.

قوله: (وَقَدْ حَلَّ لَهُ كُلُّ شَيْءٍ إِلاَّ النِّسَاءَ) وكذا توابع الوطء كاللمس والقبلة لا يحل له.

وقال مالك: إلا النساء والطيب، ولو طاف للزيارة قبل الحلق لم يحل له الطيب والنساء وصار بمنزلة من لم يطف، كذا في الكرخي.

قوله: (ثُمَّ يَأْتِي مَكَّةَ مِنْ يَوْمِهِ ذَلِكَ أَوْ مِنَ الْغَدِ أَوْ مِنْ بَعْدِ الْغَدِ)

{مطلب في طواف الزيارة}

قوله: (فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ طَوَافَ الزِّيَارَةِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ) ويسمى طواف الإفاضة، وطواف يوم النحر، والطواف المفروض.

ووقته: أيام النحر، وأول وقت الطواف بعد طلوع الفجر من يوم النحر؛ لأن ما قبله من الليل وقت للوقوف بعرفة، والطواف مرتب عليه. وأول هذه الأيام أفضلها كما

في التضحية، ولا بد من النية في الطواف، ولا يفتقر إلى التعيين، حتى لو طاف هارباً من عدو، أو سبع، أو طالباً لغريم، ولا ينوي الطواف لا يجزئه عن طوافه بخلاف الوقوف بعرفة، حيث يصح من غير نية.

والفرق: أن الوقوف ركن عبادة، وليس بعبادة مقصودة، والطواف عبادة مقصودة، ولهذا يتنفل به، فلا بد من اشتراط النية فيه؛ لأن جهة النية لتعيينه، حتى لو طاف يوم النحر طوافاً كان أوجبه على نفسه كان عن طواف الزيارة، كما في صوم رمضان، وإن شئت قلت؛ لأن الوقوف ركن يقع في نفس الإحرام، فنية الحج تشتمل عليه، وطواف الزيارة يؤدى بعد التحلل، فوجود النية في الإحرام لا يغني عن النية في الطواف؛ لأنها لا تشتمل عليه.

قال في النهاية: الأمور الأربعة، وهي الرمي، والذبح، والحلق، والطواف تفعل في أول أيام النحر على الترتيب.

وضابطه: «ر ذ ح ط» فالراء: الرمي، والذال: الذبح، والحاء: الحلق، والطاء: الطواف تفعل في أيام النحر، ويجب على الطائف أن يكون ساتر العورة طاهراً من الحدث والنجس، لقوله عليه السلام: «الطواف بالبيت صلاة، فأقلوا فيه من الكلام»[1]. فإن أخل بالطهارة كان طوافه جائزاً عندنا.

وقال الشافعي: لا يعتد بطوافه.

وتكلم أصحابنا المتأخرون في أن الطهارة هل هي واجبة، أو سنة؟ فقال ابن شجاع: سنة.

وقال أبو بكر الرازي: واجبة.

والدليل على أنها ليست بشرط في الطواف أن الطواف ركن من أركان الحج، فلم تكن الطهارة من شرطه كالوقوف، وإن طاف، وفي ثوبه نجاسة أكثر من قدر الدرهم كره له ذلك، ولا شيء عليه وإن طاف، وقد انكشف من عورته قدر ما لا تجوز معه الصلاة أجزأه الطواف، وعليه دم.

والفرق أن النجاسة لم يمنع منها لمعنى يختص بالطواف، وإنما منع منه؛ لأنه تلويث

---

(1) أخرجه النسائي في سننه في كتاب المناسك (باب: إباحة الكلام في الطواف) بلفظ: «الطواف بالبيت صلاة فأقلوا من الكلام»، وأخرجه الدارمي في سننه في كتاب المناسك (باب: الكلام في الطواف) بلفظ: «الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أحل فيه المنطق، فمن نطق فيه فلا ينطق إلا بخير».

للمسجد، ولا كذلك الكشف؛ لأنه ممنوع منه لمعنى يختص بالطواف بدليل قوله عليه السلام: «لا يطوفن بالبيت مشرك ولا عريان»[1] وإذا اختص المنهي عنه بالطواف أوجب نقصانه، فكان عليه جبرانه. ولو طاف زحفاً على دبره إن كان غير قادر على المشي أجزأه، ولا شيء عليه وإن كان قادراً، فعليه الإعادة ما دام بمكة، وإن رجع إلى بلده، فعليه دم، وكذا إذا طيف به محمولاً إن كان لعلة أجزأه، وإن كان لغير علة تجب عليه الإعادة، أو الدم. وهل يجزئ الحامل عن طوافه؟

قال الخجندي: يجزئ ذلك عن الحامل والمحمول جميعاً، وسواء نوى الحامل الطواف عن نفسه، وعن المحمول أو لم ينوه، ولو أوجب على نفسه الطواف زحفاً، فعليه أن يطوف ماشياً، فإن طاف زحفاً كما أوجبه أجزأه، وإذا أقيمت الصلاة، وهو يطوف، أو يسعى يتركه ويصلي، ثم يبني عليه بعد الفراغ من الصلاة.

قوله: (فَإِنْ كَانَ سَعَى بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ عَقِيبَ طَوَافِ الْقُدُومِ لَمْ يَرْمُلْ فِي هَذَا الطَّوَافِ وَلاَ سَعَى عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدَّمَ السَّعْيَ رَمَلَ فِي هَذَا الطَّوَافِ وَسَعَى بَعْدَهُ عَلَى مَا قَدَّمْنَا)؛ لأن السعي لم يشرع إلا مرة واحدة، وكذا الرمل ما شرع إلا مرة واحدة في طواف بعده سعي.

ولو طاف تطوعاً في إحرام الحج وسعى بعده لم يجب عليه السعي في طواف الزيارة.

واعلم أن السعي هو بعد هذا الطواف؛ لأنه واجب، والواجب يترتب بعد الفرض، لكن لما كان هذا يوم فيه جمع من المناسك رخص في تقديمه بعد طواف القدوم تيسيراً. ومن شرط تقديمه مع طواف القدوم أن يكون في أشهر الحج.

قوله: (وَقَدْ حَلَّ لَهُ النِّسَاءُ) وكذا إذا طاف أكثره حل له النساء؛ لأن للأكثر حكم الكل.

قوله: (وَهَذَا الطَّوَافُ هُوَ الْمَفْرُوضُ فِي الْحَجِّ)؛ إذ هو المأمور به في قوله تعالى: ﴿ وَلْيُوفُواْ نُذُورَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُواْ بِٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ ﴾[2]. والركن في هذا الطواف أربعة أشواط، وما زاد عليها واجب لتتمة الركن هو الصحيح؛ لأن الشوط الواحد مفروض بالكتاب،

---

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الصلاة (باب: ما يستر من العورة)، ومسلم في صحيحه في كتاب الحج (باب: لا يحج البيت مشرك ولا يطوف بالبيت عريان) بلفظ: «لا يحج بعد العام مشرك، ولا يطوف بالبيت عريان».

(2) سورة الحج: 29.

والستة الباقية: احتمل أن النبي عليه السلام فعلها بياناً للكتاب، واحتمل أنه فعلها ابتداء، فجعلناه في النصف بياناً للكتاب، وجعلنا النصف واجباً عملاً بالاحتمالين، كذا في الوجيز.

قوله: (وَيُكْرَهُ تَأْخِيرُهُ عَنِ هَذِهِ الأَيَّامِ) يعني أيام النحر؛ لأنه مؤقت بها، وأفضلها أولها.

قوله: (فَإِنْ أَخَّرَهُ عَنْهَا لَزِمَهُ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) قال في الينابيع: إلا أن تكون امرأة حائضاً، أو نفساء، فتؤخر الطواف، حتى تمضي أيام النحر، ثم تطوف بعد ذلك لا يجب عليها شيء.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِنْ أَخَّرَ الْحَلْقَ) يعني إذا أخره عن أيام النحر يلزمه دم أيضاً عند أبي حنيفة.

والأصل عند أبي حنيفة: أن الحلق يختص بزمان، وهو أيام النحر، وبمكان وهو الحرم، فإن فقد منهما شيء لزمه دم.

وعند أبي يوسف: لا يختص بهما، وعند محمد: يختص بمكان، وهو الحرم، ولا يختص بزمان.

وعند زفر: يختص بزمان، ولا يختص بمكان، وهذا الخلاف في حق التضمين بالدم. أما في حق التحلل، فلا يتوقف بالاتفاق، أي أنه يحصل به التحلل أينما كان.

قوله: (ثُمَّ يَعُودُ إِلَى مِنَى فَيُقِيمُ بِهَا) يعني بعد طواف الزيارة إذا فرغ منه يرجع من ساعته إلى منى ويبيت بها، فإن بات بمكة، فقد أساء، ولا شيء عليه.

قوله: (فَإِنْ زَالَتِ الشَّمْسُ مِنَ الْيَوْمِ الثَّانِي مِنَ النَّحْرِ رَمَى الْجِمَارَ الثَّلاَثَ) ولو رماهن قبل الزوال لا يجوز.

قوله: (يَبْتَدِئُ بِالَّتِي تَلِي الْمَسْجِدَ) يعني مسجد الخيف، والخيف: ما انحدر من الجبل، وارتفع عن مسيل الماء، كذا في الصحاح.

قوله: (فَيَرْمِيهَا بِسَبْعِ حَصَيَاتٍ يُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ) وذلك بعد أن يصلي الظهر.

وقوله: «يكبر مع كل حصاة»: أي يقول: بسم الله، والله أكبر، ويرفع يديه عقيب كل حصاة، ويدعو الله بحاجته، ويجعل باطن يديه نحو السماء، كما في سائر الأدعية. ويبلغ بهما حذاء منكبيه، وهذا قول أبي يوسف. وفي ظاهر الرواية: يجعل باطن كفيه نحو الكعبة، ذكره الخجندي في باب صفة الصلاة.

قوله: (وَيَقِفُ عِنْدَهَا) أي عند الجمرة (فَيَدْعُو)؛ لأنه رمي بعده رمي، فكان من

سنته الوقوف بعده، ويستحب أن يرمي هذه الجمرة، والثانية ماشياً.

قوله: (**ثُمَّ يَرْمِي الَّتِي تَلِيهَا مِثْلَ ذَلِكَ وَيَقِفُ عِنْدَهَا**) لما تقدم.

قوله: (**ثُمَّ يَرْمِي جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ كَذَلِكَ وَلاَ يَقِفُ عِنْدَهَا**)؛ لأنه رمي ليس بعده رمي. والأصل أن كل رمي بعده رمي، فإنه يقف بعده وكل رمي ليس بعده رمي، فإنه لا يقف بعده؛ لأن العبادة قد انتهت.

قوله: (**فَإِذَا كَانَ مِنَ الْغَدِ رَمَى الْجِمَارَ الثَّلاَثَ بَعْدَ الزَّوَالِ كَذَلِكَ**) أي يفعل كما فعل بالأمس، فيقف عند الأوليين، ولا يقف عند جمرة العقبة أوقات الرمي أربعة أيام: يوم النحر، وثلاثة أيام بعده، ففي الأول:

1- وقت مكروه، وهو ما بعد طلوع الفجر إلى طلوع الشمس.

2- ومسنون: وهو ما بعد طلوع الشمس إلى الزوال.

3- ومباح وهو ما بعد الزوال إلى الغروب.

4- وما بعد ذلك إلى طلوع الفجر مكروه. وفي اليوم الثاني والثالث من طلوع الفجر إلى الزوال لا يجوز، وما بعده إلى الغروب مسنون، ومن بعد الغروب إلى طلوع الفجر مكروه. فإن رمى بالليل قبل طلوع الفجر جاز، ولا شيء عليه. وأما اليوم الرابع، فعند أبي حنيفة: من طلوع الفجر إلى الغروب، إلا أن ما قبل الزوال مكروه، وما بعده مسنون، وعندهما: وقته ما بعد الزوال، ولا يجوز قبله قياساً على اليوم الثاني والثالث، وأبو حنيفة قاسه على اليوم الأول، فإذا غربت الشمس يوم الرابع، لا يجوز أن يرمي بالليل؛ لأنه قد مضى وقت الرمي، فسقط فعله، ويجب عليه دم للسقوط، ذكره الخجندي.

قوله: (**فَإِذَا أَرَادَ أَنْ يَتَعَجَّلَ النَّفْرَ نَفَرَ إِلَى مَكَّةَ، وَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُقِيمَ رَمَى الْجِمَارَ الثَّلاَثَ فِي الْيَوْمِ الرَّابِعِ بَعْدَ زَوَالِ الشَّمْسِ**) النفر بسكون الفاء، وهو الرجوع فاليوم الأول يسمى يوم النحر، والثاني يوم القر بالقاف؛ لأن الناس يقرون فيه، واليوم الثالث النفر الأول. وإنما يجوز النفر فيه قبل طلوع الفجر من يوم الرابع. أما إذا طلع تعين عليه الرمي، ويوم الرابع يسمى يوم النفر الثاني، ويوم الرابع هو يوم الثالث عشر، فمتى طلع الفجر فيه، وهو بمنى لزمه الوقوف للرمي لدخول وقت الرمي، والأفضل أن يقيم بمنى؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام وقف حتى رمى الجمار في اليوم الرابع. وأما قوله تعالى: ﴿ فَمَن تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ ﴾ [1] وهما اليوم الثاني، والثالث من أيام النحر، وقوله

---

(1) سورة البقرة: 203.

تعالى: ﴿ وَمَن تَأَخَّرَ فَلَآ إِثۡمَ عَلَيۡهِۚ ﴾[1] أي تأخر إلى اليوم الرابع.

قوله: (فَإِنْ قَدَّمَ الرَّمْيَ فِي هَذَا الْيَوْمِ) يعني يوم الرابع قبل الزوال بعد طلوع الفجر جاز عند أبي حنيفة، وهو استحسان؛ لأنه لما ظهر أثر التخفيف في هذا اليوم في حق الترك؛ فلأن يظهر في جوازه في الأوقات كلها أولى.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز الرمي فيه إلا بعد الزوال، ويكره أن يبيت ليالي منى إلا بمنى، وكان عمر رضي الله عنه يؤدب على ترك المقام بها، كذا في الهداية. فإن بات في غيرها متعمداً لا يلزمه شيء عندنا؛ لأنه وجب ليسهل عليه الرمي في أيامه، فلم يكن من أفعال الحج، فتركه لا يوجب الجبر، كذا في النهاية.

قوله: (وَيُكْرَهُ أَنْ يُقَدِّمَ الإِنْسَانُ ثَقَلَهُ إِلَى مَكَّةَ وَيُقِيمُ حَتَّى يَرْمِيَ) ثقله بفتح الثاء والقاف، وهو متاعه وخدمه. وقد روي أن عمر رضي الله عنه كان يمنع من ذلك ويؤدب عليه؛ ولأنه يوجب شغل قلبه، فيمنعه من إتمام سنة الرمي، وكذا يكره للإنسان أن يجعل شيئاً من حوائجه خلفه، ويصلي مثل النعل وشبهه؛ لأنه يشغل قلبه، فلا يتفرغ للعبادة على وجهها؛ لأن قلبه حيث رحله ومتاعه.

قوله: (فَإِذَا نَفَرَ إِلَى مَكَّةَ نَزَلَ بِالْمُحَصَّبِ) وهو الأبطح يعني إذا فرغ من رمي الجمار، ومضى إلى مكة أتى وادي الأبطح، ووقف فيه ساعة على راحلته يدعو، ويقال له: خيف بني كنانة، والنزول به سنة عندنا؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام نزل به قصداً.

{مطلب في طواف الصدر}

قوله: (ثُمَّ يَدْخُلُ مَكَّةَ فَيَطُوفُ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ لاَ يَرْمُلُ فِيهَا)؛ لأنه لا سعي بعده ورخص للنساء الحيض في تركه، ولا يسعى بعده؛ لأن السعي لا يتكرر ويصلي ركعتي الطواف بعده؛ لأن ختم كل طواف بركعتين سواء كان الطواف فرضاً، أو نفلاً، كذا في النهاية.

قوله: (وَهَذَا الطَّوَافُ طَوَافُ الصَّدْرِ) ويسمى طواف الوداع بفتح الواو، وطواف آخر عهد بالبيت؛ لأنه يودع البيت، ويصدر عنه ويدخل وقته إذا حل له النفر الأول.

قوله: (وَهُوَ وَاجِبٌ إِلاَّ عَلَى أَهْلِ مَكَّةَ)؛ لأنه يجب لمفارقة البيت وتوديعه، وهم لا يفارقونه، ولا يصدرون عنه، وكذا من كان في حكم أهل مكة من أهل المواقيت ومن دونها إلى مكة؛ لأنهم في حكم أهل مكة بدليل جواز دخولهم مكة بغير إحرام، وإنما كان

(1) سورة البقرة: 203.

طواف الصدر واجباً لقوله عليه السلام: «من حج هذا البيت، فليكن آخر عهده به الطواف»[1]، والأمر للوجوب، فإن تشاغل بمكة بعد طواف الصدر، فليس عليه طواف آخر، وعن أبي حنيفة: أنه إذا أقام بعده إلى العشاء استحب له أن يطوف طوافاً آخر، ليكون مودعاً للبيت من غير فاصلة، ومن نفر ولم يطف للصدر، فإنه يرجع ما لم يتجاوز الميقات، فإن ذكر بعد مجاوزته الميقات لم يرجع ويلزمه دم، فإن رجع رجع بعمرة ويبتدئ بطوافها؛ لأنه تعين عليه بالإحرام، فإذا فرغ من عمرته طاف للصدر وسقط عنه الدم.

قوله: (**ثُمَّ يَعُودُ إِلَى أَهْلِهِ**) في هذا إشارة إلى كراهة المجاورة. وقد صرح به في المستصفى، فقال: تكره المجاورة بمكة عند أبي حنيفة لخوف الملل وقلة الحرمة وسقوط الهيبة وخوف الوقوع في الذنب، فإن الذنب فيها عظيم القبح أقبح منه في غيرها، وعندهما: لا تكره المجاورة، بل هي أفضل.

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْمُحْرِمُ مَكَّةَ، وَتَوَجَّهَ إِلَى عَرَفَاتٍ وَوَقَفَ بِهَا عَلَى مَا قَدَّمْنَاهُ، فَقَدْ سَقَطَ عَنْهُ طَوَافُ الْقُدُومِ**)؛ لأنه إنما يلزمه لدخول مكة، ولم يدخل كما لا يلزمه تحية المسجد إذا لم يدخله.

قوله: (**وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ لِتَرْكِهِ**)؛ لأنه سنة وبترك السنن لا يجب الجابر.

قوله: (**وَمَنْ أَدْرَكَ الْوُقُوفَ بِعَرَفَةَ مَا بَيْنَ زَوَالِ الشَّمْسِ مِنْ يَوْمِ عَرَفَةَ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ أَدْرَكَ الْحَجَّ**) سواء كان عالماً بها، أو جاهلاً. ولو وقف قبل الزوال لم يعتد به.

وقال مالك: وقت الوقوف من طلوع الشمس من يوم عرفة.

قال في الهداية: إذا وقف بعد الزوال، فأفاض من ساعته أجزأه عندنا، لقوله عليه

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (89/3): قال عليه السلام: «من حج هذا البيت، فليكن آخر عهده بالبيت الطواف »، ورخص للنساء الحيض. قلت: أخرجه البخاري، ومسلم عن طاوس عن ابن عباس. قال: أمر الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت، إلا أنه خفف عن المرأة الحائض، انتهى. وفي لفظ لمسلم: قال: كان الناس يصرفون في كل وجه؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا ينفرن أحد، حتى يكون آخر عهده بالبيت »، انتهى. وأخرجه الترمذي عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن عمر، قال: « من حج البيت فليكن آخر عهده بالبيت، إلا الحيض، ورخص لهن رسول الله صلى الله عليه وسلم»، انتهى. وقال: حديث حسن صحيح، وكذلك رواه النسائي؛ ورواه الحاكم في «المستدرك». وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، ورواه الشافعي في «مسنده»، وزاد فيه: فإن آخر النسك الطواف بالبيت.

الصلاة والسلام: «من وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقد تم حجه»[1]، إلا أنه إذا وقف من النهار وجب عليه أن يمد الوقوف إلى بعد الغروب، فإن لم يفعل فعليه دم، وإن وقف بعد الغروب لم يجب عليه امتداد.

قوله: (**وَمَنِ اجْتَازَ بِعَرَفَةَ وَهُوَ نَائِمٌ، أَوْ مُغْمَى عَلَيْهِ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهَا عَرَفَةُ أَجْزَأَهُ ذَلِكَ عَنِ الْوُقُوفِ**) وهذا إذا أحرم وهو مفيق، ثم أغمي عليه حال الوقوف، فإنه يجزئه الوقوف إجماعاً؛ لأن ما هو الركن، قد وجد وهو الوقوف، فلا يمنعه الإغماء والنوم كركن الصوم، وإنما اختل منه النية، وهي ليست بشرط لكل ركن، وإن أغمي عليه قبل الإحرام، فأهل عنه أحد من رفقته، أو غيرهم ووقفه بالمناسك كلها أجزأه عند أبي حنيفة خلافاً لهما كذا في الوجيز.

ولو ضاق على المحرم وقت العشاء بحيث لا يتسع لأربع ركعات ولم يصل العشاء وكان يخشى إذا اشتغل بالصلاة، فاته إتيان عرفة للوقوف، فإنه يترك الصلاة ويذهب إلى عرفة؛ لأن أداء فرض الصلاة وإن كان آكد، ففي فوات الحج مشقة عظيمة؛ لأنه يحتاج في قضائه إلى مال كثير خطير وسفر بعيد وعام قابل بخلاف فوت الصلاة، فإن قضاءها يسير، والله تعالى يقول: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾[2].

قوله: (**وَالْمَرْأَةُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ كَالرَّجُلِ**)؛ لأنها مخاطبة كالرجال.

قوله: (**غَيْرُ أَنَّهَا لاَ تَكْشِفُ رَأْسَهَا**)؛ لأنها عورة، والإحرام لا يبيح كشف العورات، ولهذا قالوا: إن لها أن تلبس المخيط، والخمار، والخف.

قوله: (**وَتَكْشِفُ وَجْهَهَا**) لقوله عليه السلام: «إحرام المرأة في وجهها»[3]. ولو سدلت شيئاً على وجهها وجافته جاز؛ لأنه بمنزلة الاستظلال بالمحمل.

قوله: (**وَلاَ تَرْفَعُ صَوْتَهَا بِالتَّلْبِيَةِ**)؛ لأن صوتها عورة.

قوله: (**وَلاَ تَرْمُلُ فِي الطَّوَافِ**)؛ لأنه لا يؤمن أن ينكشف بذلك شيء من بدنها.

قوله: (**وَلاَ تَسْعَى بَيْنَ الْمِيلَيْنِ الأَخْضَرَيْنِ**) أي لا ترمل في بطن الوادي؛ لأن ذلك

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (93/3): قال عليه السلام: «الحج عرفة، فمن وقف بعرفة ساعة من ليل أو نهار فقد تم حجه ». قلت: فيه حديث عروة بن المضرس: «من شهد صلاتنا هذه، ووقف معنا حتى ندفع فقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلاً، أو نَهاراً، فقد تم حجه وقضى تفثه»، انتهى. ورواه الأربعة، وابن حبان، والحاكم.

(2) سورة البقرة: 185.

(3) تقدم تخريجه.

لإظهار الجلد، والمرأة ليست من أهله.

قوله: (وَلاَ تَحْلِقُ رَأْسَهَا وَلَكِنْ تُقَصِّرُ)؛ لأن الحلق في النساء مثله كحلق اللحية في الرجال، ولا تستلم الحجر بحضرة الرجال؛ لأنها ممنوعة من مماستهم، والله أعلم.

باب القران

هو مشتق من اقتران الشيء بالشيء في اللغة.

وفي الشرع: عبارة عن الجمع بين إحرام العمرة والحج، وأفعالهما في سفر واحد، وكان ينبغي أن يقدم القران؛ لأنه أفضل إلا أنه قدم الإفراد من حيث الترقي من الواحد إلى الاثنين والواحدة قبل الاثنين.

قوله رحمه الله: (الْقِرَانُ عِنْدَنَا أَفْضَلُ مِنَ التَّمَتُّعِ وَالإِفْرَادِ) وقال الشافعي: الإفراد أفضل.

وقال مالك: التمتع أفضل من القران.

لنا: ما روي: أن أنس بن مالك قال: «كنت آخذاً بزمام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهي تقصع بجرتها ولعابها يسيل على كتفي، وهو يقول: لبيك بحجة وعمرة معاً»[1]، كذا في النهاية؛ ولأن في القران زيادة نسك وهو إراقة الدم قال عليه السلام:

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (3/99-100): قال عليه السلام: «يا آل محمد أهلوا بحجة وعمرة معاً». قلت: أخرجه الطحاوي عن أم سلمة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «أهلوا يا آل محمد بعمرة في حجة»، انتهى. أخرجه في «شرح الآثار» عن الليث عن يزيد بن أبي حبيب عن أسلم أبي عمران عن أم سلمة، فذكره.

أحاديث الباب: أخرجه البخاري، ومسلم عن عبد العزيز بن صهيب عن أنس، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي بالحج والعمرة، يقول: «لبيك عمرة وحجة»، انتهى. قال ابن الجوزي في «التحقيق» مجيباً عنه: أن أنساً كان حينئذ صبيّاً، فلعله لم يفهم الحال، وغلطه صاحب «التنقيح» فقال: بل كان بالغاً بالإجماع، بل كان له نحو من عشرين سنة؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم هاجر إلى المدينة، ولأنس عشر سنين، ومات وله عشرون سنة، يدل على ذلك ما أخرجاه، واللفظ لمسلم عن بكر عن أنس، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم: «يلبي بالحج والعمرة جميعاً»، قال بكر: فحدثت بذلك ابن عمر، فقال: لبى بالحج وحده، فلقيت أنساً فحدثته بقول ابن عمر، فقال أنس: ما يعدوننا إلا صبياناً، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: «لبيك عمرة وحجاً»، انتهى.

حديث آخر: أخرجه البخاري عن عمر بن الخطاب، قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول وهو بالعقيق: أتاني الليلة آت من ربي عز وجل، فقال: صل في هذا الوادي المبارك، وقل: «عمرة في حجة»، انتهى. زاد في لفظ: يعني ذا الحليفة، انفرد به البخاري.

«أفضل الحج العج والثج»[1]؛ ولأن فيه استدامة الإحرام بهما من الميقات إلى أن يفرغ منهما ولا كذلك التمتع.

والمراد من قوله: «أفضل من الإفراد» أي من إفراد كل واحد منهما بإحرام على حدة، لا أن يكون المراد أن يأتي بأحدهما لا غير؛ لأنه إذا لم يأت إلا بأحدهما، فالقران أفضل بلا خلاف؛ إذ لا يشك أحد أن الحج وحده، أو العمرة وحدها لا يكون أفضل منهما جميعاً. وهذا كما يقال في صلاة النفل: إن أربعاً أفضل من اثنين عند أبي حنيفة. يفهم من هذا أن الإتيان بأربع بتسليمة واحدة أفضل من الإتيان بهن بتسليمتين. أما إذا اقتصر على اثنتين لا غير، فلا خلاف لأحد أن الأربع أفضل. فعلم بهذا أن قوله: «القران أفضل من الإفراد» أي من إفراد الحج والعمرة بعد الإتيان بهما جميعاً. أما إذا لم يأت إلا بأحدهما، فلا خلاف حينئذ في أن القران يكون أفضل.

قوله: (**وَصِفَةُ الْقِرَانِ: أَنْ يُهِلَّ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ مَعاً مِنَ الْمِيقَاتِ**) قدم العمرة؛ لأن الله تعالى قدمها بقوله: ﴿ فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ ﴾[2]؛ ولأن أفعالها مقدمة على أفعال الحج.

قوله: (**وَيَقُولُ عَقِيبَ الصَّلَاةِ اَللَّهُمَّ إِنِّي أُرِيدُ الْعُمْرَةَ وَالْحَجَّ فَيَسِّرْهُمَا لِي**) أي اقطع موانعهما عني.

قوله: (**وَتَقَبَّلْهُمَا مِنِّي**) وفي بعض النسخ: «اللهم إني أريد الحج والعمرة» بتقديم ذكر الحج تبركاً بقوله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ ﴾[3]، فمن مال إلى الأول قال؛ لأن أفعال العمرة مقدمة على أفعال الحج.

قوله: (**فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ ابْتَدَأَ فَطَافَ بِالْبَيْتِ سَبْعَةَ أَشْوَاطٍ يَرْمُلُ فِي الثَّلَاثِ الْأُوَلِ**)؛ لأنه طواف بعده سعي، ويصلي ركعتي الطواف.

قوله: (**وَيَسْعَى بَعْدَهَا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ وَهَذِهِ أَفْعَالُ الْعُمْرَةِ، ثُمَّ يَطُوفُ بَعْدَهَا طَوَافَ الْقُدُومِ وَيَسْعَى**) كما قلنا في المفرد، ولا يحلق بين العمرة والحج؛ لأن ذلك جناية على إحرام الحج، فإن حلق بعد طواف العمرة وسعيها وبين طواف القدوم، فعليه دمان، ولا يحل من عمرته. وفي هذا تصريح بأنه يقع جناية على الإحرامين جميعاً، فإن طاف

---

(1) تقدم تخريجه.

(2) سورة البقرة: 196.

(3) سورة البقرة: 196.

القارن وسعى أوَّلاً للحج، ثم طاف وسعى للعمرة، فالأول: للعمرة، والثاني: للحج. فإن طاف طوافين معاً لحجته وعمرته، ثم سعى بعده سعيين أجزأه؛ لأنه أتى بالمستحق عليه، وقد أساء بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف القدوم عليه، ولا دم عليه إجماعاً. أما عندهما، فظاهر؛ لأن التقديم والتأخير في المناسك عندهما لا يوجب الدم. وأما عند أبي حنيفة: فطواف القدوم سنة، وتركه قطعاً لا يوجب الدم، فتقديمه أولى، كذا في الهداية.

قوله: (فَإِذَا رَمَى جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ يَوْمَ النَّحْرِ ذَبَحَ شَاةً، أَوْ بَدَنَةً، أَوْ بَقَرَةً، أَوْ سُبْعَ بَدَنَةٍ، أَوْ سُبْعَ بَقَرَةٍ، وَهَذَا دَمُ الْقِرَانِ) فإن قيل: فما الأفضل سبع بدنة، أو شاة؟

قيل: أيهما كان أكثر لحماً، فهو أفضل؛ لأن بالكثرة يكثر نفع المساكين.

فلو أن القارن حلق أولاً، ثم ذبح فعليه دم عند أبي حنيفة؛ لأن عليه أن يذبح، ثم يحلق.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا شيء عليه؛ لأن التقديم والتأخير عندهما لا يوجب الدم، وكذا لو ذبح قبل الرمي يجب عليه دم عند أبي حنيفة، كذا في الخجندي.

وقوله: «وهذا دم القران»، وهو دم نسك عندنا شكراً لله تعالى على توفيق الجمع بين العبادتين لا دم جبر، حتى لا يجوز الأكل منه عندنا؛ لأنه وجب شكراً لله تعالى، لا لارتكاب محظور كالأضحية.

وعند الشافعي: دم جبر، حتى لا يجوز الأكل منه عنده.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَا يُذْبَحُ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ آخِرُهَا يَوْمُ عَرَفَةَ) ولا يجوز صومها إلا بنية من الليل كسائر الكفارات، وهو مخير في الصوم إن شاء تابعه وإن شاء فرقه. ويجوز أن يصوم الثلاثة الأيام قبل يوم السابع من ذي الحجة إذا كان قد أحرم بالعمرة، ولا يجوز قبل إحرام العمرة، ولا بعد يوم عرفة. والأفضل أن يصوم قبل يوم التروية ويوم عرفة؛ لأن الصوم بدل عن الهدي، فيستحب تأخيره إلى آخر وقته رجاء أن يقدر على الهدي، كما يستحب تأخير التيمم إلى آخر الوقت رجاء أن يقدر على الماء.

قوله: (فَإِنْ فَاتَهُ الصَّوْمُ) أي صوم الثلاثة الأيام، حتى دخل يوم النحر لم يجزه، إلا الدم أي دم القران، فإن لم يقدر على الهدي وتحلل، فعليه دمان دم للقران ودم للتحلل قبل الهدي، وإن قدر على الهدي في خلال صوم الثلاث، أو بعدها قبل يوم النحر لزمه الهدي، وسقط عنه حكم الصوم، وإن وجد الهدي بعد ما حلق قبل أن يصوم السبعة في أيام الذبح، أو بعدها فلا هدي عليه؛ لأن التحلل بعد حصول المقصود بالحلق لا يغير حكم الخلف.

قوله: (ثُمَّ يَصُومُ سَبْعَةَ أَيَّامٍ إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهْلِه) يعني بعد ما مضت أيام التشريق؛ لأن الصوم فيها منهي عنه، وليس صوم السبعة بدلاً عن الهدي، فإنه يجوز صومها مع وجود الهدي، كذا قال الجرجاني. وإن لم يحل حتى مضت أيام النحر، ثم وجد الهدي، فصومه تام، ولا هدي عليه؛ لأن الذبح مؤقت بأيام النحر، فإذا مضت فقد حصل المقصود، وهو إباحة التحلل، فصار كأنه تحلل، ثم وجد الهدي.

قوله: (وَإِنْ صَامَهَا بِمَكَّةَ بَعْدَ فَرَاغِهِ مِنَ الْحَجِّ جَازَ عِنْدَنَا) يعني بعد مضي أيام التشريق.

وعند الشافعي: لا يجوز إلا بعد الرجوع والوصول إلى الوطن؛ لأنه معلق بالرجوع.

ولنا: أن معنى رجعتم أي فرغتم من أعمال الحج؛ لأن الفراغ سبب الرجوع إلى أهله، فجاز الأداء بعد وجوب السبب.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَدْخُلِ الْقَارِنُ مَكَّةَ، وَتَوَجَّهَ إِلَى عَرَفَاتٍ، فَقَدْ صَارَ رَافِضاً لِعُمْرَتِهِ بِالْوُقُوفِ) هذا إذا توجه قبل أن يطوف لها أربعة أشواط. أما إذا طاف لها أربعة أشواط، أو طاف لها ولم يسع بين الصفا والمروة، فإنه لا يكون رافضاً، ويكون قارناً ودم القران على حاله واجب، وعليه أن يقضي ما بقي من طواف العمرة بعد طواف الزيارة ويسعى، ثم إنه لا يصير رافضاً بمجرد التوجه هو الصحيح من مذهب أبي حنيفة.

والفرق له بين مصلي الظهر يوم الجمعة إذا توجه إليها وبين هذا التوجه أن الأمر هناك بالتوجه، وهو متوجه بعد أداء الظهر، والتوجيه هنا منهي عنه قبل أداء العمرة فافترقا.

قوله: (وَبَطَلَ عَنْهُ دَمُ الْقِرَانِ)؛ لأنه لما ارتفضت العمرة صار كالمفرد، والمفرد لا دم عليه.

قوله: (وَعَلَيْهِ دَمٌ لِرَفْضِ الْعُمْرَةِ) وهو دم جبر لا يجوز الأكل منه.

قوله: (وَعَلَيْهِ قَضَاؤُهَا) يعني بعد أيام التشريق؛ لأنه بشروعه فيها أوجبها على نفسه، فقد وجد منه الوجوب، ولم يوجد منه الأداء، فلزمه القضاء، والله أعلم.

باب التمتع

قدم القران على التمتع؛ لأنه أفضل منه.

والتمتع في اللغة: الترفه.

وفي الشرع: عبارة عن الجمع بين إحرام العمرة وأفعالها، أو أكثر أفعالها، وإحرام

الحج وأفعاله في أشهر الحج من غير إلمام صحيح بأهله.

قوله رحمه الله: (**التَّمَتُّعُ عِنْدَنَا أَفْضَلُ مِنَ الإِفْرَادِ**) هذا هو الصحيح.

وعن أبي حنيفة: أن الإفراد أفضل؛ لأن المتمتع سفره واقع لعمرته بدليل أنه إذا فرغ من العمرة صار مكياً في حق الميقات؛ لأنه يقيم بمكة حلالاً، ثم يحرم للحج من المسجد الحرام والمفرد سفره واقع لحجته. والحج فريضة، والعمرة سنة، والسفر الواقع للفرض أفضل من السفر الواقع للسنة.

وجه القول الأول: أن في التمتع جمعاً بين العبادتين، فأشبه القران، ثم فيه زيادة نسك، وهو إراقة الدم، وسفره واقع لحجته، وإن تخللت العمرة؛ لأنها تبع للحج كتخلل السنة بين الجمعة والسعي إليها.

قوله: (**وَالْمُتَمَتِّعُ عَلَى وَجْهَيْنِ: مُتَمَتِّعٌ؛ يَسُوقُ الْهَدْيَ. وَمُتَمَتِّعٌ؛ لاَ يَسُوقُ الْهَدْيَ**) ومعنى التمتع: الترفق بأداء النسكين في سفر واحد من غير أن يلم بأهله بينهما إلماماً صحيحاً يحترز عن الإلمام الفاسد. فإنه لا يمنع صحة التمتع عند أبي حنيفة والإلمام هو النزول بأهله، والإلمام الصحيح إنما يكون في المتمتع الذي لا يسوق الهدي. أما إذا ساق الهدي، فإلمامه فاسد لا يمنع صحة التمتع خلافاً لمحمد.

قوله: (**وَصِفَةُ التَّمَتُّعِ الَّذِي لاَ يَسُوقُ الْهَدْيَ أَنْ يَبْتَدِئَ مِنَ الْمِيقَاتِ فَيُحْرِمُ بِعُمْرَةٍ وَيَدْخُلُ مَكَّةَ وَيَطُوفُ وَيَسْعَى وَيَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ، وَقَدْ حَلَّ مِنْ عُمْرَتِهِ**) وهذا هو تفسير العمرة. فإن قلت: لم لا يكون في العمرة طواف القدوم ولا طواف الصدر؟

قلت: أما طواف القدوم؛ فلأن المعتمر عند قدومه إلى البيت تمكن من أداء الطواف الذي هو ركن في هذا النسك، فلا يشتغل بغيره بخلاف الحج، فإنه عند قدومه لا يتمكن من الطواف الذي هو ركن الحج، فأتى بالطواف المسنون إلى أن يجيء وقت الطواف الذي هو ركن.

وأما طواف الصدر: فإن معظم الركن في العمرة الطواف، وما هو معظم ركن في النسك لا يتكرر عند الصدر كالوقوف في الحج؛ لأن الشيء الواحد لا يجوز أن يكون معظم الركن في النسك، وهو بعينه غير ركن في ذلك النسك، كذا في النهاية.

قوله: (**وَيَقْطَعُ التَّلْبِيَةَ إِذَا ابْتَدَأَ بِالطَّوَافِ**) يعني عند استلام الحجر؛ لأن المقصود من العمرة هو الطواف، فيقطعها عند افتتاحه.

قوله: (**ثُمَّ يُقِيمُ بِمَكَّةَ حَلاَلاً**) إلى وقت إحرام الحج؛ لأنه لم يبق عليه من أفعالها شيء.

قوله: (فَإِذَا كَانَ يَوْمُ التَّرْوِيَةِ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ مِنَ الْمَسْجِدِ) هذا الوقت ليس بلازم، بل إن شاء أحرم بالحج قبل يوم التروية، وما تقدم إحرامه بالحج، فهو أفضل؛ لأن فيه إظهار المسارعة، والرغبة في العبادة، كذا في النهاية.

وقوله: «من المسجد» التقييد بالمسجد للأفضلية. وأما الجواز فجميع الحرم ميقات.

قوله: (وَفَعَلَ مَا يَفْعَلُهُ الْحَاجُّ الْمُفْرِدُ) إلا أنه لا يطوف طواف التحية؛ لأنه لما حل صار هو والمكي سواء ولا تحية للمكي كذلك هذا، ويرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده؛ لأنه أول طواف له في الحج بخلاف المفرد؛ لأنه قد طاف للقدوم وسعى. ولو كان هذا المتمتع بعد ما أحرم بالحج طاف تطوعاً، وسعى قبل أن يروح إلى منى لم يرمل في طواف الزيارة، ولا يسعى بعده؛ لأنه قد أتى بذلك مرة.

قوله: (وَعَلَيْهِ دَمٌ) أي دم التمتع.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَجِدْ صَامَ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ فِي الْحَجِّ وَسَبْعَةَ إِذَا رَجَعَ إِلَى أَهْلِهِ) ويجوز أن يصوم هذه الثلاثة بعد إحرام العمرة قبل إحرام الحج بشرط أن يكون في أشهر الحج، ولا يجوز أن يصومها قبل إحرام العمرة، فإن صامها بعد إحرام العمرة قبل أن يطوف لها جاز.

قوله: (فَإِنْ أَرَادَ الْمُتَمَتِّعُ أَنْ يَسُوقَ الْهَدْيَ أَحْرَمَ وَسَاقَ هَدْيَهُ) وهذا هو الوجه الثاني من التمتع، وهو أفضل من الأول الذي لم يسق، وإنما قدم الوجه الأول على هذا مع أن هذا أفضل؛ لأن هذا وصف زائد، وتقديم الذات أولى من تقديم الصفات.

قال في النهاية: إذا ساق المتمتع الهدي، ففيه قيد لا بد من معرفته، وهو أنه في هدي المتعة، إنما يصير محرماً بالتقليد والتوجه إذا حصلا في أشهر الحج. أما إذا لم يحصلا فيها لا يصير محرماً ما لم يدرك الهدي ويسير معه؛ لأن تقليد هدي المتعة في غير الأشهر لا يعتد به، ويكون تطوعاً، وهدي التطوع ما لم يدركه ويسير معه لا يصير محرماً.

قوله: (وَإِذَا كَانَتْ بَدَنَةً قَلَّدَهَا بِمَزَادَةٍ) أي قطعة من أدم، أو نعل، أو شيء من لحاء الشجر. والتقليد أولى من التجليل؛ لأن التقليد ذكر في القرآن قال الله تعالى: ﴿ وَلَا ٱلْهَدْىَ وَلَا ٱلْقَلَٰٓئِدَ ﴾ [1]، فثبتت شرعية التقليد بالكتاب والسنة، والتجليل ما ثبت إلا بالسنة. وهو غير مقصود للإعلام خاصة، بل يشاركه في ذلك معان أخر، وهي دفع

---

(1) سورة المائدة: 2.

الذباب ودفع الحر والبرد، والتقليد للإعلام خاصة من غير مشاركة.

وصورة التقليد: أن يربط على عنق بدنته قطعة من أدم، أو نعل. والمعنى به: أن هذا أعد لإراقة الدم، فيصير جلدة عن قريب مثل هذه القطعة من الجلد، حتى لا يمنع من الماء، والعلف إذا علم أنه هدي، وهذا إنما يكون فيما يغيب عن صاحبه كالإبل والبقر. أما الغنم فإنه يضيع إذا لم يكن معه صاحبه، فلهذا لا يقلد، والأولى أن يلبي ثم يقلد؛ لأنه يصير محرماً بالتقليد والتوجه معه، فكان تقديم التلبية أولى، ليكون شروعه في الإحرام بها لا بالتقليد.

قوله: (وَيُشْعِرُ الْبَدَنَةَ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ) ولا يسن الإشعار في غير الإبل.

وصفته: أن يطعن في أسفل السنام من الجانب الأيمن بإبرة، أو سنان حتى يخرج منه الدم، ثم يلطخ السنام بذلك إعلاماً للناس أنه قربة لله تعالى.

قوله: (وَهُوَ أَنْ يَشُقَّ سَنَامَهَا مِنَ الْجَانِبِ الأَيْمَنِ) وفي الهداية: الأشبه الأيسر أي الأشبه إلى الصواب في الرواية؛ لأن الهدايا كانت مقبلة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، وكان يدخل بين كل بعيرين من قبل الرأس وكان الرمح بيمينه لا محالة، فكان يقع طعنه أولاً على يسار البعير، فإن كانت البدنة صعبة جاز أن يشق من أي الجانبين شاء على حسب قدرته.

قوله: (وَلاَ يُشْعِرُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) إنما ذكر قولهما قبل قوله؛ لأنه كان يرى الفتوى على قولهما.

ذكر في الهداية: أن الإشعار مكروه عند أبي حنيفة، وعندهما: حسن.

وعند الشافعي: سنة؛ لأنه مروي عن النبي عليه السلام.

ولهما: أن المقصود من التقليد: أن لا يهاج ولا يؤذي إذا ورد ماء، أو كلأ، أو يرد إذا ضل، فإنه في الإشعار أتم؛ لأنه ألزم؛ لأن القلادة قد تحل أو تسقط، والإشعار لا يفارقها، فكان ألزم لها من التقليد؛ ولأن التقليد مباين لها يحتمل المزايلة والإشعار متصل بها لا يحتمل الانفصال، فمن هذا الوجه ينبغي أن يكون سنة، إلا أنه عارضه كونه مثلة. فقالا: بحسنه.

ولأبي حنيفة: أنه مثلة، والمثلة منهي عنها. ولو وقع التعارض بكونه مثلة وكونه سنة، فالترجيح للمحرم؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «نَهى عن إيلام الحيوان إلا لمأكلة»[1] وهذا إيلام لغير مأكلة؛ ولأن الإحرام يحرم ما كان مباحاً. فأما أن يبيح ما كان

---

(1) لم أجده بهذا اللفظ ولكن أخرجه البخاري عن ابن عمر، قال: «لعن رسول الله صلى الله عليه =

محظوراً، فلا والإشعار مكروه قبل الإحرام، فكذا بعده.

قوله: (فَإِذَا دَخَلَ مَكَّةَ طَافَ وَسَعَى) أولاً، وطوافه وسعيه هذا للعمرة.

قوله: (وَلَمْ يَتَحَلَّلْ حَتَّى يُحْرِمَ بِالْحَجِّ يَوْمَ التَّرْوِيَةِ) هذا ليس بلازم، حتى لو أحرم يوم عرفة جاز.

قوله: (فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ قَبْلَهُ جَازَ) وكلما عجل، فهو أفضل لما فيه من المسارعة.

قوله: (وَعَلَيْهِ دَمٌ) وهو دم التمتع، وقد فعله بالهدي الذي ساقه.

قوله: (فَإِذَا حَلَقَ يَوْمَ النَّحْرِ فَقَدْ حَلَّ مِنَ الإِحْرَامَيْنِ جَمِيعاً) أي إحرام العمرة والحجة جميعاً.

قوله: (وَلَيْسَ لأَهْلِ مَكَّةَ تَمَتُّعٌ وَلاَ قِرَانٌ) وكذا أهل المواقيت ومن دونها إلى مكة. ومن فعل ذلك منهم كان مسيئاً، وعليه لأجل إساءته دم، وهو دم جناية لا يجوز الأكل منه، ولا يجزئه الصوم عنه، وإن كان معسراً لا يجد ثمن الهدي.

قوله: (وَإِنَّمَا لَهُمْ الإِفْرَادُ خَاصَّةً) ولو خرج المكي إلى الكوفة وقرن صح قرانه؛ لأن عمرته وحجته ميقاتان، والإلمام لا يؤثر فيه. ولو أحرم بعد ما خرج إلى الكوفة بعمرة، ثم دخل مكة فحج لم يكن متمتعاً؛ لأن الإلمام بأهله يبطل تمتعه، فصار كالكوفي إذا رجع إلى أهله.

قوله: (وَإِذَا عَادَ الْمُتَمَتِّعُ إِلَى بَلَدِهِ بَعْدَ فَرَاغِهِ مِنَ الْعُمْرَةِ وَلَمْ يَكُنْ سَاقَ الْهَدْيَ بَطَلَ تَمَتُّعُهُ)؛ لأنه ألم بأهله بين النسكين إلماماً صحيحاً، وبه يبطل التمتع، وإذا ساق الهدي، فإلمامه لا يكون صحيحاً، ولا يبطل تمتعه عندهما.

وقال محمد: يبطل تمتعه؛ لأنه أداهما بسفرين؛ ولأنه ألم بأهله.

ولهما: أن العود مستحق عليه لأجل الحلق؛ لأن الحلق مؤقت بالحرم وجوباً عند أبي حنيفة، واستحباباً عند أبي يوسف، والعود يمنع صحة الإلمام.

وقيد بـ«المتمتع»؛ إذ القارن لا يبطل قرانه بالعود إلى بلده، والتقييد بـ«بلده» قولهم جميعاً. أما إذا رجع إلى غير بلده كان متمتعاً عند أبي حنيفة، ويكون كأنه لم يخرج من مكة، وعندهما: لا يكون متمتعاً، ويكون كأنه رجع إلى بلده، ولا فرق عندهما بين أن ينوي الإقامة في غير بلده خمسة عشر يوماً، أو لم ينو.

=

وسلم من مثل بالحيوان»، وأخرجه أيضاً البخاري عن عبد الله بن يزيد الأنصاري، قال: «نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النهبة والمثلة». انظر للتفصيل نصب الراية (3/118-120).

وقيل: من شرطه أن ينوي الإقامة خمسة عشر يوماً.

وقوله: «بعد فراغه من العمرة»: أي بعد ما حلق. أما قبل أن يحلق، فإن تمتعه لا يبطل عندهما.

وقال محمد: يبطل.

قوله: (وَمَنْ أَحْرَمَ بِالْعُمْرَةِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ فَطَافَ لَهَا أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ ثُمَّ دَخَلَتْ أَشْهُرُ الْحَجِّ فَتَمَّمَهَا وَأَحْرَمَ بِالْحَجِّ كَانَ مُتَمَتِّعاً)؛ لأن الإحرام عندنا شرط، فيصح تقديمه على أشهر الحج، وإنما يعتبر أداء الأفعال فيها، وقد وجد الأكثر فيها، وللأكثر حكم الكل.

قوله: (وَإِنْ طَافَ لِعُمْرَتِهِ قَبْلَ أَشْهُرِ الْحَجِّ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَصَاعِداً ثُمَّ حَجَّ مِنْ عَامِهِ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ مُتَمَتِّعاً)؛ لأنه أدى الأكثر قبل الأشهر، فصار كما إذا تحلل منها قبل الأشهر. والأصل في المناسك: أن الأكثر له حكم الكل، والأقل له حكم العدم، فإذا حصل الأكثر قبل الأشهر، فكأنها حصلت كلها قبل الأشهر. وقد ذكرنا أن المتمتع هو الذي يتمم العمرة والحج في الأشهر.

قوله: (وَأَشْهُرُ الْحَجِّ: شَوَّالٌ وَذُو الْقَعْدَةِ وَعَشْرٌ مِنْ ذِي الْحِجَّةِ) فإن قيل: كيف يكون الشهران وبعض الثالث أشهراً؟

قيل: إقامة لأكثر الثلاثة مقام كلها.

وهل يوم النحر من الأشهر؟

قال في الوجيز: نعم، وكلام الشيخ أيضاً يدل عليه.

وقال أبو يوسف: ليس هو منها؛ لأن الحج يفوت بطلوع الفجر يوم النحر، والعبادة لا تكون فائتة مع بقاء وقتها.

ولنا: أن الله تعالى قال: ﴿يَوْمَ ٱلْحَجِّ ٱلْأَكْبَرِ﴾ [1]. قيل: هو يوم عرفة. وقيل: يوم النحر، ويستحيل أن يسمى يوم الحج الأكبر، وليس منها؛ ولأنه أول وقت لركن من أركان الحج، وهو طواف الزيارة، وركن العبادة لا يكون في غير وقتها.

وفائدته: فيمن حلف لا يكلمه في أشهر الحج، فكلمه يوم النحر، فعند أبي يوسف: لا يحنث، وعندهما: يحنث.

قوله: (فَإِنْ قَدَّمَ الإِحْرَامَ بِالْحَجِّ عَلَيْهَا جَازَ إِحْرَامُهُ) ولكنه يكره، ويكون مسيئاً.

---

(1) سورة التوبة: 3.

قوله: (وَانْعَقَدَ حَجّاً) وقال الشافعي: ينعقد عمرة، ثم إذا جاز عندنا تقديم الإحرام على الأشهر لا يجوز شيء من أفعال الحج، إلا في الأشهر.

وأصل الخلاف: أن الإحرام عنده ركن، وعندنا شرط كالطهارة، والطهارة يجوز تقديمها على الوقت.

ولو اعتمر في الأشهر وفرغ منها وحل ثم رجع إلى أهله وألم بهم حلالاً، ثم عاد وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعاً.

ولو أنه لما حل من عمرته لم يخرج من الحرم، حتى أحرم بالحج، أو خرج إلا أنه لم يجاوز الميقات، حتى حج من عامه ذلك كانْ متمتعاً.

ولو عاد بعد ما حل من عمرته إلى غير أهله في موضع لأهله التمتع والقران، وحج من عامه ذلك كان متمتعاً عند أبي حنيفة، وصار كأنه لم يخرج من مكة وعندهما: لا يكون متمتعاً، ويكون لحوقه بهذا الموضع كلحوقه بأهله.

ولو اعتمر في الأشهر، ثم أفسدها وأتمها على الفساد، ثم حج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً، فإن قضاها وحج من عامه ذلك، فهو على ثلاثة أوجه:

1- في وجه: يكون متمتعاً إجماعاً، وهو أنه لما فرغ من عمرته الفاسدة رجع إلى أهله ثم عاد وقضاها وحج من عامه، ذلك يكون متمتعاً بالإجماع.

2- وفي وجه: لا يكون متمتعاً إجماعاً، وهو أنه لما فرغ منها لم يخرج من الحرم، أو خرج ولم يتجاوز الميقات، حتى قضاها وحج من عامه ذلك لم يكن متمتعاً بالإجماع؛ لأنه لما حل من عمرته الفاسدة صار كواحد من أهل مكة، ولا تمتع لأهل مكة.

3- وفي وجه: اختلفوا فيه؟ وهو أنه لما حل منها عاد إلى غير أهله خارج الميقات ثم رجع وقضاها وحج من عامه لم يكن متمتعاً عند أبي حنيفة: كأنه لم يخرج من مكة، وعندهما: يكون متمتعاً؛ لأن لحوقه بهذا الموضع كلحوقه بأهله.

قوله: (وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الإِحْرَامِ اغْتَسَلَتْ وَأَحْرَمَتْ وَصَنَعَتْ مَا يَصْنَعُهُ الْحَاجُّ غَيْرَ أَنَّهَا لاَ تَطُوفُ بِالْبَيْتِ حَتَّى تَطْهُرَ)؛ لأنها منهية عن دخول المسجد، والطواف والغسل هنا للإحرام، لا للصلاة، وفائدته: النظافة.

قوله: (فَإِنْ حَاضَتْ بَعْدَ الْوُقُوفِ وَطَوَافِ الزِّيَارَةِ انْصَرَفَتْ مِنْ مَكَّةَ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهَا لِتَرْكِ طَوَافِ الصَّدْرِ) فإن طهرت قبل أن تخرج من مكة لزمها طواف الصدر، فإن جاوزت بيوت مكة، ثم طهرت، فليس عليها أن تعود. والله أعلم.

باب الجنايات في الحج

لما فرغ من بيان أحكام المحرمين، بدأ بما يعتريهم من العوارض من الجنايات، والإحصار، والفوات.

والجناية: اسم لفعل محرم شرعاً سواء كان في مال، أو نفس، لكن في الشرع: يراد بإطلاق اسم الجناية الفعل في النفوس والأطراف، فإنهم خصوا الفعل في المال باسم، وهو الغصب.

والجناية في هذا الباب: عبارة عن ارتكاب محظورات الإحرام.

قوله رحمه الله: (إِذَا تَطَيَّبَ الْمُحْرِمُ فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ) ذكر الكفارة مجملاً، حيث ذكر الطيب مطلقاً من غير تقييد بعضو دون عضو. ثم شرع في بيان هذا المجمل، فقال: (وَإِنْ طَيَّبَ عُضْواً كَامِلاً فَمَا زَادَ فَعَلَيْهِ دَمٌ) العضو الكامل مثل الرأس والفخذ والساق وما أشبه ذلك.

قوله: (وَإِنْ طَيَّبَ أَقَلَّ مِنْ عُضْوٍ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) لقصور الجناية.

وقال محمد: تجب بقدره من الدم اعتباراً للجزء بالكل.

وفي المنتقى: إذا طيب ربع عضو، فعليه دم اعتباراً بالحلق.

ثم واجب الدم يتأدى بالشاة في جميع المواضع، إلا في موضعين، نذكرهما فيما بعد إن شاء الله تعالى. وكل صدقة في الإحرام غير مقدرة، فهي نصف صاع من بر إلا ما يجب بقتل القملة والجرادة، فإن كان الطيب في أعضاء متفرقة جمع ذلك كله، فإن بلغ عضواً كاملاً وجب عليه دم، وإن كان أقل وجبت عليه صدقة.

ولو طيب أعضاءه كلها كفته شاة واحدة.

ولو طيب كل عضو في مجلس على حدة، فعندهما: عليه لكل عضو كفارة، وعند محمد: إذا كفر للأول فعليه دم آخر للثاني، وإن لم يكفر للأول كفاه دم واحد.

قال في الفوائد: إذا كان الطيب كثيراً فاحشاً فعليه الدم، وإن كان قليلاً فصدقة.

واختلفوا في الحد الفاصل بينهما؟

فاعتبر الفقيه أبو جعفر: الكثرة في نفس الطيب، فقال: إن كان الطيب في نفسه كثيراً يستكثره الناظر مثل كفين من ماء الورد، وما أشبهه، فهو كثير، وما دونه قليل.

وقال الإمام خواهر زاده: إذا كان الطيب قليلاً، إلا أنه طيب به عضواً كاملاً، فهو كثير، وتكون العبرة للعضو لا للطيب، ولو مس طيباً، فلزق بيده مقدار عضو كامل وجب عليه الدم، وإن كان أقل فصدقة.

والطيب هو كل شيء له رائحة مستلذة كالزعفران والورس والكافور والعنبر والمسك وأشباه ذلك والخطمي طيب عند أبي حنيفة. وكذا الزيت والشيرج طيب عند أبي حنيفة يلزمه باستعماله الدم؛ لأن له رائحة طيبة ويقتل الهوام ويزيل الشعث ويلين الشعر، فتتكامل جناية بهذه الجملة فيجب الدم.

وقال أبو يوسف ومحمد: ليس بطيب؛ لأنه من الأطعمة، إلا أن فيه ارتفاقاً، وهو قتل الهوام وإزالة الشعث، وهو جناية قاصرة، فيلزمه فيه صدقة.

وقال الشافعي: إن استعمله في شعر رأسه، فعليه دم لإزالة الشعث، وإن استعمله في بدنه، فلا شيء عليه لانعدامه.

والفرق بين التفث والشعث: أن التفث: هو الوسخ، والشعث: انتشار الشعر لقلة التعهد.

وهذا الخلاف في الزيت الخالص والشيرج البحت. أما المطيب فيجب فيه الدم بالاتفاق، ويكره للمحرم أن يشم الريحان والطيب، فإن خضب رأسه بالحناء، فعليه دم؛ لأنه طيب، قال عليه الصلاة والسلام: «الحناء طيب»[1]، وإن صار ملبداً، فعليه دمان: دم للطيب، ودم للتغطية. وذلك بأن يكون جامداً غير مائع. وهذا إذا غطاه يوماً إلى الليل، فإن كان أقل فصدقة، وكذا إذا غطى ربع رأسه يجب الدم، وإن كان أقل فصدقة.

وفي الخجندي: إذا خطبت المرأة كفها بالحناء، وهي محرمة وجب عليها دم. وهذا يدل على أن الكف عضو كامل؛ لأنه أوجب في تطيبه الدم.

قوله: (وَإِنْ لَبِسَ ثَوْباً مُخِيطاً أَوْ غَطَّى رَأْسَهُ يَوْماً كَامِلاً فَعَلَيْهِ دَمٌ) المخيط اسم لثلاثة أشياء:

1- القميص.

2- والسراويل.

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (124/3): قال عليه السلام: «الحناء طيب». قلت: أخرجه البيهقي في «كتاب المعرفة في الحج» عن ابن لهيعة عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن خولة بنت حكيم عن أمها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال لأم سلمة: «لا تطيبي وأنت محرمة، ولا تمسي الحناء، فإنه طيب»، انتهى. قال البيهقي: إسناده ضعيف، فإن ابن لهيعة لا يحتج به، انتهى، وأخرجه الطبراني في «معجمه» عن ابن لهيعة عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن خولة عن أم سلمة، قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تطيبي وأنت محرمة، ولا تمسي الحناء، فإنه طيب »، انتهى. وعزاه السروجي في «الغاية» إلى النسائي، ولفظه: «نَهى المعتدة عن الكحل، والدهن، والخضاب بالحناء»، وقال: «الحناء طيب»، انتهى.

3- والقباء.

وهذا إذا لبسه اللبس المعتاد. أما إذا اتزر بالقميص، فلا شيء عليه، وإن لبس المخيط أقل من يوم، فعليه صدقة.

وعن أبي يوسف: إذا لبسه أكثر اليوم، فعليه دم إقامة للأكثر مقام الكل.

وعن محمد: بحسابه من الدم. ولو لبس اللباس كله القميص والقباء والسراويل والخفين يوماً كاملاً، فعليه دم واحد، وإن لبس اللباس كله أياماً إن لم ينزعه ليلاً ولا نهاراً كفاه دم بالإجماع. فإن ذبح الدم، ثم دام على لبسه يوماً كاملاً، فعليه دم آخر بالإجماع؛ لأن الدوام عليه كلبسه مبتدأ، وإن نزعه وعزم على تركه، ثم لبس بعد ذلك، فإن كفر للأول فعليه كفارة أخرى بالإجماع، وإن لم يكفر للأول فعليه كفارتان عندهما.

وقال محمد: كفارة واحدة، ولو كان يلبسه بالنهار وينزعه بالليل للنوم من غير أن يعزم على تركه لم يلزمه إلا دم واحد بالإجماع. ولو اضطر إلى لبس قميص، فلبس قميصين لم يجب إلا كفارة واحدة.

قوله: (أَوْ غَطَّى رَأْسَهُ يَوْماً كَامِلاً فَعَلَيْهِ دَمٌ) وكذا إذا غطاه ليلة كاملة، كذا في النهاية وسواء غطاه عامداً، أو ناسياً، أو نائماً. ومعناه: إذا غطاه التغطية المعتادة أما إذا حمل عليه إجانة، أو عدل بر، أو جوالقاً، أو ما أشبه ذلك، فلا شيء عليه.

ولو غطى بعض رأسه فالمروي عن أبي حنيفة: أنه اعتبر الربع اعتباراً بالحلق.

وعن أبي يوسف: أنه يعتبر أكثر الرأس.

قال في قاضيخان: ولا يغطي فاه ولا ذقنه ولا عارضه.

قال في الوجيز: وإن غطى ربع وجهه عامداً، أو ناسياً، أو نائماً، فعليه دم، وفي الأقل صدقة، وليس للمرأة أن تنتقب وتغطي وجهها، فإن فعلت ذلك يوماً كاملاً، فعليها دم، ولا بأس للمحرم أن يلبس الخاتم، وكذا للمحرمة ولا بأس أن تلبس الحرير والحلي.

قوله: (وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) وعن أبي يوسف: إذا لبس أكثر من نصف يوم فعليه دم، وعند محمد: بقدره إن لبس نصف يوم فعليه نصف شاة، وإن كان أكثر، فبقدره من الدم.

قوله: (وَإِنْ حَلَقَ رُبُعَ رَأْسِهِ فَصَاعِداً فَعَلَيْهِ دَمٌ) وكذا إذا حلق ربع لحيته فصاعداً فعليه دم، وإن كان أقل فصدقة.

ولو حلق رأسه في ضرورة فعليه أي الكفارات شاء.

وفي الينابيع: قال أبو يوسف ومحمد: في الرأس إن حلق أكثره فعليه دم، وإلا

فصدقة.

ولو حلق عانته، أو إبطيه، أو نتفهما، أو أحدهما فعليه دم، وإن حلق من أحد الإبطين أكثره فصدقة، ولا فرق بين أن يحلق لنفسه، أو يحلق له غيره بأمره، أو بغير أمره طائعاً، أو مكرهاً، وإن حلق شاربه، أو قصه فعليه صدقة؛ لأنه قليل، وهو تبع للحية.

وروي عن أبي حنيفة: أن فيه الدم، وإن حلق بعض عانته، فعليه صدقة، وإن حلق صدره، أو ساقه فعليه صدقة، وإن حلق المحرم رأس غيره، أو قص أظافير غيره فعليه صدقة. والمحلوق إن كان محرماً فعليه دم سواء كان طائعاً، أو مكرهاً، أو نائماً، ولا يرجع به على الحالق؛ لأنه قد نال به الراحة والزينة وإن ألبس المحرم حلالاً مخيطاً، أو طيبه فلا شيء عليه بالإجماع، وكذا إذا قتل قملاً على غيره كذا في الفتاوى.

قال في الكرخي: إذا حلق المحرم رأس حلال فعليه صدقة؛ لأنه استمتاع حظره الإحرام من جميع الوجوه، فإذا فعله المحرم بالحلال لزمته الكفارة.

فقوله: «من جميع الوجوه» يحترز من المحرم إذا ألبس محرماً قميصاً؛ لأنه غير محظور من جميع الوجوه، فلا شيء على الملبس، ألا ترى أنه لو لبسه على غير الوجه المعتاد لم يلزمه شيء.

قوله: (**وَإِنْ حَلَقَ مَوَاضِعَ الْمَحَاجِمِ مِنْ الرَّقَبَةِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: صَدَقَةٌ**) وهو صفحتا العنق وما بين الكاهلين من الرقبة. ولو حلق الرقبة كلها فعليه دم بالإجماع؛ لأنها عضو كامل يقصد به الحلق المحجمة بكسر الميم قارورة الحجام، وكذا المحجم بغير الهاء.

والمحجم بفتح الميم والجيم موضع المحجمة من العنق كذا في النهاية.

قوله: (**وَإِنْ قَصَّ أَظَافِيرَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ دَمٌ**) وإن كان ذلك في مجالس، فكذا عند محمد: عليه دم واحد إلا إذا تخللت الكفارة، وعندهما: يجب أربعة دماء إن قلم في كل مجلس يداً، أو رجلاً. وأما إذا حلق رأسه في أربعة مجالس في كل مجلس الربع لم يجب إلا دم واحد بالإجماع؛ لأن الرأس متحد.

قوله: (**وَإِنْ قَصَّ يَداً أَوْ رِجْلاً فَعَلَيْهِ دَمٌ**) إقامة للربع مقام الكل، كما في الحلق.

قوله: (**وَإِنْ قَصَّ أَقَلَّ مِنْ خَمْسَةِ أَظَافِيرَ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ**) أي لكل ظفر صدقة نصف صاع من حنطة، إلا أن يبلغ دماً، فينقص نصف صاع.

وقال محمد: يجب بحسابه من الدم.

وقال زفر: يجب الدم بقص ثلاثة أظافير منها؛ لأن في أظافير اليد الواحدة دماً،

والثلاثة أكثرها، وللأكثر حكم الكل.

ولنا: أن الدم في الأصل، إنما وجب بقص اليدين والرجلين واليد الواحدة ربع ذلك، فيجعل بمنزلة الكمال كربع الرأس في الحلق، فلا يمكن أن يقام الأكثر فيه مقام الكل.

قوله: (وَإِنْ قَصَّ خَمْسَةَ أَظَافِيرَ مُتَفَرِّقَةً مِنْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ وَهَذَا عِنْدَهُمَا. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: عَلَيْهِ الدَّمُ) كما لو حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة.

ولهما: أن كمال الجناية بنيل الراحة والزينة والتقليم على هذا الوجه يشينه، ولا راحة فيه، وإذا تقاصرت الجناية وجبت الصدقة. ثم إذا وجبت الصدقة عندهما فذلك في كل ظفر طعام مسكين، إلا أن يبلغ دماً، فينقص حينئذ ما شاء. ولو انكسر ظفره، فتعلق فقلعه، فلا شيء عليه؛ لأنه بالانكسار خرج عن حد النماء والزيادة، فأشبه اليابس من شجر الحرم، حتى لو كان بحيث، لو تركه ينمو فعليه صدقة، ولو قطع كفه وفيه أظفاره، أو خلع جلدة من رأسه بشعرها، فلا شيء عليه.

قوله: (وَإِنْ تَطَيَّبَ أَوْ لَبِسَ أَوْ حَلَقَ مِنْ عُذْرٍ فَهُوَ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ ذَبَحَ شَاةً وَإِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ عَلَى سِتَّةِ مَسَاكِينَ بِثَلَاثَةِ أَصْوُعٍ مِنَ الطَّعَامِ وَإِنْ شَاءَ صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ) لقوله تعالى: ﴿ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ [1]. فالصوم يجزئه في أي موضع شاء، ويجزئه إن شاء تابعه، وإن شاء فرقه، وكذا الصدقة تجزئه عندنا، حيث أحب إلا أنها تستحب على مساكين الحرم.

ويجوز فيها التمليك والإباحة أعني التغذية والتعشية عندهما.

وقال محمد: لا يجزئه إلا التمليك.

وأما النسك وهو الذبح، فلا يجزئه إلا في الحرم بالاتفاق؛ لأن الإراقة لم تعرف قربة إلا في زمان مخصوص كالتضحية، أو مكان مخصوص، وهو الحرم.

قوله: (إِنْ شَاءَ ذَبَحَ شَاةً) فيه إشارة إلى أن الواجب عليه الذبح لا غير، حتى لو سرقت المذبوحة، وقد ذبحت في الحرم، أو هلكت بآفة بعد الذبح، لا يجب عليه شيء.

قوله: (فَإِنْ قَبَّلَ أَوْ لَمَسَ بِشَهْوَةٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ) قال الخجندي: سواء أنزل أو لم ينزل.

وفي قاضيخان: اشتراط الإنزال لوجوب الدم باللمس، قال: وهو الصحيح وإن نظر إلى فرج امرأة بشهوة، فأمنى لا شيء عليه، كما لو تفكر فأمنى، وكذا الاحتلام. والرجل

---

(1) سورة البقرة: 196.

والمرأة في ذلك سواء؛ لأن الاستمتاع يحصل لها كما يحصل له، وإن استمنى بكفه، فأنزل فعليه دم عند أبي حنيفة، وإن أولج في بهيمة، فأنزل فعليه دم، ولا يفسد حجه ولا عمرته، وإن لم ينزل لا دم عليه.

وقال الشافعي: يفسد حجه وعمرته.

قوله: (مَنْ جَامَعَ فِي أَحَدِ السَّبِيلَيْنِ عَامِداً أَوْ نَاسِياً قَبْلَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ فَسَدَ حَجُّهُ وَعَلَيْهِ شَاةٌ) وقال الشافعي: بدنة.

اعلم أن الشيخ سوى بين السبيلين.

وعن أبي حنيفة: في غير القبل روايتان:

إحداهما: أنه كالفرج؛ لأنه وطء يوجب الغسل من غير إنزال.

والثانية: لا يفسد حجه ولا عمرته لتقاصر معنى الوطء، ولهذا لم يجب الحد عنده؛ لأنه وطء في موضع لا يتعلق به وجوب المهر، فلا يتعلق به فساد الحج، وعندهما هو كالفرج؛ لأن فيه الحد عندهما.

ولو جامع المحرمة وهي نائمة، أو مكرهة، أو كان المجامع صبيًّا، أو مجنوناً فهو سواء في وجوب الدم وفساد الحج.

قوله: (وَيَمْضِي فِي الْحَجِّ كَمَا يَمْضِي مَنْ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ)؛ لأن إحرام الحج لا يجوز التحلل منه إلا بأداء أفعاله، أو بالإحصار.

قوله: (وَعَلَيْهِ الْحَجُّ مِنْ قَابِلٍ)؛ لأن الإحرام الأول لم يقع موقع الواجب، فبقي الوجوب بحاله، فإن جامع جماعاً آخر قبل الوقوف بعرفة، فعليه شاة أخرى عندهما.

وقال محمد: لا شيء عليه إلا أن يكون كفر عن الوطء الأول.

قوله: (وَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُفَارِقَ امْرَأَتَهُ إِذَا حَجَّ بِهَا فِي الْقَضَاءِ) وقال زفر: إذا أحرما افترقا.

وقال مالك: إذا خرجا من بلدهما افترقا.

وقال الشافعي: إذا انتهيا إلى المكان الذي جامعها فيه افترقا.

والمراد بالفرقة: أن يأخذ كل واحد منهما طريقاً غير طريق الآخر.

قوله: (وَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ لَمْ يَفْسُدْ حَجُّهُ) لقوله عليه السلام: «من وقف بعرفة فقد تم حجه»[1].

---

(1) تقدم تخريجه.

قوله: (وَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ)؛ لأنه أعلى أنواع الجناية، فيتغلظ موجبها، فإن جامع ثانياً فعليه شاة؛ لأنه وقع في حرمة إحرام مهتوك، فيكفيه شاة، كذا في النهاية.

قوله: (وَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ الْحَلْقِ فَعَلَيْهِ شَاةٌ) لبقاء إحرامه في حق النساء دون لبس المخيط والطيب، فخففت الجناية، فاكتفى بالشاة، وكذا بعد الطواف قبل الحلق؛ لأنه ما لم يحلق، أو يقصر باق على الإحرام.

قوله: (وَمَنْ جَامَعَ فِي الْعُمْرَةِ قَبْلَ أَنْ يَطُوفَ لَهَا أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ أَفْسَدَهَا وَمَضَى فِيهَا وَقَضَاهَا وَعَلَيْهِ شَاةٌ، وَإِنْ جَامَعَ بَعْدَ مَا طَافَ لَهَا أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاةٌ) ولا تفسد عمرته.

وقال الشافعي: تفسد في الوجهين، وعليه بدنة اعتباراً بالحج؛ إذ هي فرض عنده كالحج.

ولنا: أنها سنة، فكانت أحط رتبة، فتجب فيها الشاة.

قوله: (وَمَنْ جَامَعَ نَاسِياً كَمَنْ جَامَعَ عَامِداً)؛ لأن حالة الحج مذكرة، وله أمارات ظاهرة، وهو الشعث والبعد عن الوطن، فلم يعتبر نسيانه، ولهذا قلنا: إن ما يفسد الصلاة يستوي فيه النسيان والعمد؛ لأن حالتها مذكرة، وسواء كانت المرأة صغيرة، أو كبيرة، أو مجنونة.

قوله: (وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الْقُدُومِ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ وَإِنْ كَانَ جُنُباً فَعَلَيْهِ شَاةٌ) قال الخجندي: وحكم الحائض والنفساء كحكم الجنب.

وفي المبسوط: لو طاف للقدوم محدثاً، أو جنباً لا شيء عليه؛ لأنه لو تركه أصلاً لم يكن عليه شيء، فكذا إذا ترك الطهارة فيه.

وعن محمد: يلزمه صدقة، كذا في النهاية.

ثم الطهارة ليست بشرط في الطواف عندنا.

واختلف المشايخ هل هي سنة، أو واجبة؟

فقال ابن شجاع: سنة؛ لأن الطواف يصح من غير وجودها.

وقال أبو بكر الرازي: واجبة وهو الأصح؛ لأنه يجب بتركها الجابر.

وفي الهداية: إذا شرع في هذا الطواف، وهو سنة، يصير واجباً بالشروع، ويدخله نقص بترك الطهارة، فيجبر بالصدقة إظهاراً لدنو رتبته عن الواجب بإيجاب الله تعالى، وهو طواف الزيارة، وكذلك الحكم في كل طواف هو تطوع.

قوله: (فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) يعني لكل شوط، إلا أن يبلغ دماً، فينقص نصف صاع.

قوله: (وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ شَاةٌ)؛ لأنه أدخل النقص في الركن، فكان أفحش من الأول، وهو طواف القدوم، فيجبر بالدم، وكذا لو طاف أكثره محدثاً؛ لأن للأكثر حكم الكل.

قوله: (وَإِنْ كَانَ جُنُباً فَعَلَيْهِ بَدَنَةٌ)؛ لأن الجناية أغلظ من الحدث، فتجبر بالبدنة إظهاراً للتفاوت؛ ولأن المنع في الجنابة من وجهين الطواف ودخول المسجد، وفي الحدث من وجه واحد، فلتفاحش النقصان أَوْجَبْنَا البدنة، وكذا إذا طاف أكثره جنباً؛ لأن للأكثر حكم الكل.

فإن قيل: من أين وقع الفرق بين هذا وبين الصلاة والصوم حيث لا يقام أكثر ركعات الصلاة مقام كلها، ولا صوم أكثر النهار مقام كله، وهنا يقام الأكثر مقام الكل؟

قيل؛ لأن الصلاة والصوم لا يتجزأ ولا يتعدد، بل هي عبادة واحدة تؤدى في مكان واحد، والمشقة فيها يسيرة، فلم يقم الأكثر فيهما مقام الكل، والحج أفعاله متعددة، وتؤدى في أمكنة مختلفة، فأقيم الأكثر فيه مقام الكل صيانة له عن الفساد وأمناً من الفوات، قال عليه السلام: «من وقف بعرفة فقد تم حجه»[1]. وكذا إذا حلق أكثر الرأس صار متحللاً كما إذا حلق كله وعلى هذا الطواف كيف وقد أقيم أيضاً في الصلاة والصوم الأكثر مقام الكل في مواضع ليترجح جانب الوجود على جانب العدم، كمن أدرك الإمام في الركوع يجعل اقتداءه في أكثر الركعة، كالاقتداء في جميعها في الاعتداد به، وكذا المتطوع بالصوم إذا نوى قبل الزوال يجعل وجود النية في أكثر النهار كوجودها في جميعه، وكذا في صوم رمضان عندنا، كذا في النهاية.

قوله: (وَالأَفْضَلُ أَنْ يُعِيدَ الطَّوَافَ مَا دَامَ بِمَكَّةَ وَلاَ ذَبْحَ عَلَيْهِ) وفي بعض النسخ: «وعليه أن يعيد الطواف»: والتوفيق بينهما أنه يؤمر بالإعادة في الجنابة إيجاباً لفحش النقصان بسبب الجنابة، وفي الحدث استحباباً لقصوره بسبب الحدث. ثم إذا أعاده، وقد طافه محدثاً لا ذبح عليه، وإن أعاده بعد أيام النحر؛ لأن بعد الإعادة لا تبقى شبهة النقصان، كذا في الهداية.

وفي الخجندي والوجيز: إذا أعاده، وقد طافه محدثاً بعد أيام النحر، فعليه دم عند أبي حنيفة، والصحيح: ما في الهداية. وأما إذا أعاده وقد طافه جنباً إن أعاده في أيام النحر لا شيء عليه، وإن أعاده بعدها لزمه دم بالتأخير عند أبي حنيفة، وتسقط عنه البدنة، وإن رجع إلى أهله، وقد طافه جنباً فعليه أن يعود؛ لأن النقص كثير، ويعود بإحرام جديد، وإن

---

(1) تقدم تخريجه.

لم يعد وبعث ببدنة، أو ببقرة أجزأه، إلا أن الأفضل العود. وإن رجع إلى أهله وقد طافه محدثاً إن أعاد، فطاف جاز، وإن بعث بالشاة، فهو أفضل؛ لأن النقصان يسير، وفيه نفع للفقراء، وإن لم يطف للزيارة أصلاً، حتى رجع إلى أهله فعليه أن يعود بذلك الإحرام لانعدام التحلل منه؛ إذ هو محرم من النساء أبداً، حتى يطوف.

وقوله: «والأفضل أن يعيد الطواف»: ثم إذا أعاده هل المعتبر الأول ويكون الثاني جابراً له، أو المعتبر الثاني، والأول ينفسخ؟

قال أبو الحسن الكرخي: المعتبر الأول، والثاني جابر له.

وقال أبو بكر الرازي: المعتبر الثاني، ويكون فسخاً للأول.

وفائدته: تظهر في إعادة السعي، فعلى قول الكرخي: لا تجب إعادته، وعلى قول الرازي: تجب؛ لأن الطواف الأول قد انفسخ، فكأنه لم يكن.

واتفقوا في المحدث أنه إذا أعاده أن المعتبر: هو الأول، والثاني جابر له.

قوله: (**وَمَنْ طَافَ طَوَافَ الصَّدْرِ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ**) هذا هو الأصح؛ لأنه دون طواف الزيارة.

وعن أبي حنيفة: عليه شاة، وإن طاف أقله محدثاً، فعليه صدقة في الروايات كلها.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ جُنُباً فَعَلَيْهِ شَاةٌ**) وكذا إذا طاف أكثره جنباً، فإن كان بمكة أعاده وسقط عنه الدم، ولا يجب عليه شيء بالتأخير اتفاقاً.

قوله: (**وَمَنْ تَرَكَ ثَلاثَةَ أَشْوَاطٍ مِنْ طَوَافِ الزِّيَارَةِ فَمَا دُونَهَا فَعَلَيْهِ شَاةٌ**) هذا إذا لم يعده. أما إذا أعاده في أيام النحر، فلا شيء عليه، وإن أعاده بعدها فعليه صدقة، وإن عاد إلى أهله قبل أن يطوفها، فإنه يبعث شاة، ويجزئه ذلك، ولا يلزمه الرجوع.

قوله: (**وَإِنْ تَرَكَ مِنْهُ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَصَاعِداً بَقِيَ مُحْرِماً أَبَداً حَتَّى يَطُوفَهَا**) يعني من النساء لا غير، فإن رجع إلى أهله لزمه أن يعود ويجزئه أن يعود بذلك الإحرام، ولا يحتاج إلى تجديده.

قوله: (**وَمَنْ تَرَكَ ثَلاثَةَ أَشْوَاطٍ مِنْ طَوَافِ الصَّدْرِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ**) يعني لكل شوط صدقة، إلا أن يبلغ دماً، فينقص نصف صاع.

قوله: (**وَإِنْ تَرَكَ مِنْهُ أَرْبَعَةَ أَشْوَاطٍ فَعَلَيْهِ شَاةٌ**) وكذا إذا تركه كله، وما دام بمكة يؤمر بالإعادة.

قوله: (**وَمَنْ تَرَكَ السَّعْيَ بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ فَعَلَيْهِ دَمٌ**)؛ لأن دم السعي من الواجبات عندنا، فيلزمه بتركه الدم، فإن سعى جنباً، أو سعت المرأة حائضاً، أو نفساء،

فالسعي صحيح؛ لأنه عبادة تؤدى في غير المسجد كالوقوف، وكذا لو سعى بعد ما حل وجامع، وكذا بعد الأشهر.

قوله: (وَحَجُّهُ تَامٌّ) احترز بهذا عن قول الشافعي، فإن السعي عنده فرض كطواف الزيارة.

قوله: (وَمَنْ أَفَاضَ مِنْ عَرَفَاتٍ قَبْلَ الإِمَامِ فَعَلَيْهِ دَمٌ) يعني قبل الإمام وقبل الغروب. أما بعد الغروب، فلا شيء عليه، فإن عاد قبل الغروب سقط عنه الدم على الصحيح، وإن عاد بعد الغروب لا يسقط في ظاهر الرواية، ولا فرق بين أن يفيض باختياره، أو ند به بعيره.

قوله: (وَمَنْ تَرَكَ الْوُقُوفَ بِالْمُزْدَلِفَةِ فَعَلَيْهِ دَمٌ)؛ لأنه من الواجبات، يعني إذا كان قادراً. أما إذا كان به ضعف، أو علة، أو امرأة تخاف الزحام، فلا شيء عليه.

قوله: (وَمَنْ تَرَكَ رَمْيَ الْجِمَارِ فِي الأَيَّامِ كُلِّهَا فَعَلَيْهِ دَمٌ) ويكفيه دم واحد؛ لأن الجنس متحد، والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي، وهو اليوم الرابع، وهو اليوم الثالث عشر، وما دامت الأيام باقية، فالإعادة ممكنة، فيرميها على الترتيب، ثم بتأخيرها يجب الدم عند أبي حنيفة خلافاً لهما.

قوله: (وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ يَوْمٍ وَاحِدٍ فَعَلَيْهِ دَمٌ)؛ لأنه نسك تام، فإن أعاده بالليل عقيبه، فلا شيء عليه وإن أعاده من الغد فعليه دم عند أبي حنيفة، وعندهما: لا شيء عليه.

قوله: (وَإِنْ تَرَكَ رَمْيَ إِحْدَى الْجِمَارِ الثَّلاَثِ فَعَلَيْهِ صَدَقَةٌ) يعني لكل حصاة صدقة، إلا أن يبلغ دماً، فينقص نصف صاع، وإنما لم يجب دم؛ لأن الكل في هذا اليوم نسك واحد.

قوله: (وَإِنْ تَرَكَ جَمْرَةَ الْعَقَبَةِ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ)؛ لأن كل وظيفة هذا اليوم رمي، وكذا إذا ترك الأكثر منها، وإن ترك منها حصاة، أو حصاتين، أو ثلاثاً تصدق لكل حصاة بنصف صاع، إلا أن تبلغ دماً، فينقص ما شاء، وإن ترك رمي جمرة العقبة في غير أيام النحر لم يكن عليه، إلا صدقة. ولو أخر رمي جمرة العقبة من يوم النحر إلى اليوم الثاني فعليه دم.

قوله: (وَإِنْ أَخَّرَ الْحَلْقَ حَتَّى مَضَتْ أَيَّامُ النَّحْرِ فَعَلَيْهِ دَمٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَكَذَا إِذَا أَخَّرَ طَوَافَ الزِّيَارَةِ) وعندهما: لا شيء عليه في الوجهين. والخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي والحلق قبل الذبح، وهذا في المتمتع والقارن؛ لأن الذبح واجب عليهما، ولا كذلك المفرد، فإنه لا ذبح عليه، وهذا إذا كان لغير عذر

في تأخير طواف الزيارة. أما إذا كانت المرأة حائضاً، أو نفساء، فطهرت بعد مضي أيام النحر، فلا شيء عليها. وهذا إذا حاضت من قبل أيام النحر. أما إذا حاضت في أثنائها وجب الدم بالتفريط فيما تقدم، كذا في الوجيز.

قوله: (وَإِنْ قَتَلَ الْمُحْرِمُ صَيْداً أَوْ دَلَّ عَلَيْهِ مَنْ قَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ كَامِلاً) إنما قال: «قتل» ولم يقل: «ذبح»؛ لأنه لو ذبح، فهو ميتة، والميتة لا تسمى ذبيحاً.

والصيد: هو الحيوان الممتنع بقوائمه، أو بجناحيه المتوحش في أصل خلقته البري مأكولاً كان، أو غير مأكول.

فقولنا: «الممتنع»: احترازاً من الكلب والسنور.

وقولنا: «بقوائمه، أو بجناحيه»: احترازاً من الحية والعقرب وجميع الهوام.

وقولنا: «المتوحش»: احترازاً من الدجاج والبط.

وقولنا: «في أصل خلقته»: احترازاً عما توحش من النعم الأهلية.

وقولنا: «البري»: احترازاً من صيود البحر، ومملوك الصيد، ومباحه سواء. والسباع كلها صيود.

وفي شرحه: الأسد حيوان ممتنع متوحش، فيمنع المحرم من قتله كالضبع.

وفي الفتاوى: الأسد بمنزلة الكلب العقور والذئب، وفي السنور الوحشي روايتان.

واختلفوا في القرد والخنزير؟

فقال أبو يوسف: فيهما الجزاء.

وقال زفر: لا جزاء في الخنزير؛ لأنه مندوب إلى قتله وفي الضب واليربوع والبوم الجزاء.

وقوله: «أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء»: هذا إذا كان المدلول على الصيد لا يراه، ولم يعلم به، حتى دله عليه؛ لأنه لم يستفد علم الصيد إلا بدلالته. أما إذا كان يراه قبل دلالته، أو يعلم به، فلا شيء على الدال.

ومن شرطه أيضاً: أن يبقى الدال على إحرامه إلى أن يقتله المدلول. أما لو تحلل فقتله المدلول بعد ذلك، فلا شيء على الدال.

ومن شرطه أيضاً: أن يأخذه المدلول قبل أن ينفلت عن مكانه، أما إذا انفلت عن مكانه، ثم أخذه بعد ذلك فقتله، فلا شيء على الدال.

قوله: (يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ الْعَامِدُ وَالنَّاسِي) أي الناسي لإحرامه، وكذا الخاطئ مثل الناسي.

قوله: (وَالْمُبْتَدِئُ وَالْعَائِدُ) أي المبتدئ بقتل الصيد، والعائد إلى قتل صيد آخر.

وقال ابن عباس: لا ضمان على العائد، ولكن يقال له: «اذهب فينتقم الله منك»، واحتج بقوله تعالى: ﴿ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ ﴾[1]. ذكر الانتقام وسكت عن الجزاء ويجاب عنه، فيقال: إنما سكت عن الجزاء؛ لأنه مستفاد بأول الآية.

قال ابن عباس: إذا قتل المحرم صيداً عمداً سئل هل قتلت قبله شيئاً من الصيد؟ فإن قال: نعم، لم يحكم عليه بشيء، ويقال له، «اذهب فينتقم الله منك» وإن قال: لم أقتل شيئاً، يحكم عليه بالجزاء، فإن عاد بعد ذلك إلى قتل الصيد ثانياً، وهو محرم لم يحكم عليه ثانياً بالجزاء، ويملأ بطنه وظهره ضرباً وجيعاً، وعندنا: يحكم عليه بالجزاء ثانياً وثالثاً.

قوله: (وَالْجَزَاءُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ أَنْ يُقَوَّمَ الصَّيْدُ فِي الْمَكَانِ الَّذِي قَتَلَهُ فِيهِ أَوْ فِي أَقْرَبِ الْمَوَاضِعِ إِلَيْهِ إِنْ كَانَ فِي بَرِّيَّةٍ) لاختلاف القيم باختلاف الأماكن. ويعتبر قيمته لحماً ولا يعتبر صناعة، وهذا يتصور في البازي والحمام الذي يجيء من المواضع البعيدة.

قوله: (يُقَوِّمُهُ ذَوَا عَدْلٍ) الواحد يكفي، والاثنان أحوط.

وقيل: لا بد من المثنى بالنص.

قوله: (ثُمَّ هُوَ مُخَيَّرٌ فِي الْقِيمَةِ) إن شاء أهدى، وإن شاء أطعم، وإن شاء صام.

وقال محمد: الخيار إلى الحكمين، فإن حكما بالهدي يجب النظير.

قوله: (إِنْ شَاءَ ابْتَاعَ بِهَا هَدْياً) ثنيّاً من المعز، أو جذعاً من الضأن. ولا يجوز أن يذبح أدنى من ذلك، بل يتصدق بقيمته، أو يصوم.

والهدي: هو الذي يجوز في الأضحية، ولا يجوز ذبحه، إلا في الحرم.

ويجوز الإطعام في غير الحرم، والصوم يجوز في غير مكة؛ لأنه قربة في كل مكان، ويجوز الصوم متتابعاً ومتفرقاً.

ويجوز في الإطعام التغذية والتعشية.

قوله: (وَإِنْ شَاءَ اشْتَرَى بِه طَعَاماً فَتَصَدَّقَ به عَلَى كُلِّ مِسْكِينٍ بنِصْفِ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ أَوْ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْ كُلِّ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ يَوْماً وَعَنْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ أَوْ شَعِيرٍ يَوْماً) وهل يجوز في هذه الصدقة أن يتصدق بها على قرابة الأولاد؟

---

(1) سورة المائدة: 95.

قال السرخسي في الوجيز: لا يجوز كالزكاة، ولا يجوز أن يتصدق بالكل على مسكين واحد، ولا يجوز أن يعطي مسكيناً أقل من نصف صاع.

قوله: (فَإِنْ فَضَلَ مِنَ الطَّعَامِ أَقَلَّ مِنْ نِصْفِ صَاعٍ فَهُوَ مُخَيَّرٌ إِنْ شَاءَ تَصَدَّقَ بِهِ وَإِنْ شَاءَ صَامَ عَنْهُ يَوْماً كَامِلاً)؛ لأن صوم بعض يوم لا يجوز، وكذا إذا كان الواجب دون طعام مسكين بأن قتل عصفوراً، أو يربوعاً، ولم تبلغ قيمته نصف صاع، فإنه يطعم الواجب فيه، أو يصوم يوماً كاملاً.

قال في النهاية: يجوز للمحرم أن يختار الصوم مع القدرة على الهدي والإطعام عندنا، لقوله تعالى: ﴿أَوْ عَدْلُ ذَالِكَ صِيَامًا﴾[1]. وحرف «أو» للتخيير.

وعند زفر: لا يجوز له الصيام مع القدرة على التكفير بالمال.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَجِبُ فِي الصَّيْدِ النَّظِيرُ فِيمَا لَهُ نَظِيرٌ) ولا يشترط في النظير القيمة، بل يجوز سواء كانت قيمة نظيره أقل، أو أكثر.

وعندهما: لا يجوز النظير، إلا أن تكون قيمته مساوية لقيمة المقتول، كذا في الينابيع.

وأما ما ليس له نظير مثل العصفور والحمامة، فعليه قيمته إجماعاً.

قوله: (فَفِي الظَّبْيِ شَاةٌ، وَفِي الضَّبُعِ شَاةٌ، وَفِي الأَرْنَبِ عَنَاقٌ، وَفِي النَّعَامَةِ بَدَنَةٌ، وَفِي الْيَرْبُوعِ جَفْرَةٌ، وَفِي حِمَارِ الْوَحْشِ بَقَرَةٌ) العناق: الأنثى من أولاد المعز، وهي ما لها ستة أشهر، وهي أكبر من الجفرة ودون الجذع. والجفرة ما تم لها أربعة أشهر، وهي من أولاد المعز أيضاً، واليربوع دويبة أكبر من الفأرة له كوتان إذا سدوا عليه إحداهما خرج من الأخرى.

قوله: (وَمَنْ جَرَحَ صَيْداً أَوْ نَتَفَ شَعْرَهُ أَوْ قَطَعَ عُضْواً مِنْهُ ضَمِنَ مَا نَقَصَ مِنْ قِيْمَتِهِ) هذا إذا لم يمت. أما إذا مات من الجرح تجب قيمته كاملة. وهذا أيضاً إذا بقي للجرح أثر. أما إذا لم يبق له أثر لم يجب شيء. وهذا أيضاً إذا لم ينبت الشعر. أما إذا نبت، أو قلع سن ظبي فنبتت، أو ابيضت عينه، ثم زال البياض لم يجب شيء.

وقوله: «أو قطع عضواً منه»: يعني ولم يخرجه من حيز الامتناع. أما إذا أخرجه ضمن قيمته كاملة، كما لو قتله، ولو لم يعلم أنه مات، أو برئ يضمن جميع القيمة استحساناً، كذا في المحيط.

---

(1) سورة المائدة: 95.

قوله: (وَإِنْ نَتَفَ رِيشَ طَائِرٍ أَوْ قَطَعَ قَوَائِمَ صَيْدٍ، فَخَرَجَ مِنْ حَيِّزِ الامْتِنَاعِ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ كَامِلَةً)؛ لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع.

والحيز يشدد ويخفف وهو الجهة، فإن قتل الصيد بعد ما أخرجه من حيز الامتناع، هل يجب عليه جزاء آخر؟

قال في الوجيز: لا يجب عليه إذا كان قبل أن يؤدي الجزاء.

قوله: (وَمَنْ كَسَرَ بَيْضَ صَيْدٍ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ) وكذا إذا شواه. وهذا إذا لم يكن مذراً. أما إذا كان مذراً لا شيء عليه، وكذا إذا كسر بيض نعامة فعليه قيمته.

ولو حلب ظبية، أو غيرها من الصيد فعليه قيمة اللبن؛ لأنه من أجزاء الصيد. وكذا إذا جز صوف الصيد فعليه قيمته.

ولو ضرب بطن ظبية فألقت جنيناً ميتاً فعليه قيمته حيّاً؛ لأنه يجوز أن يكون مات من ضربه، ولو ألقته ميتاً ثم ماتت فعليه قيمتهما جميعاً.

ولو قتلها حاملاً فعليه قيمتها حاملاً.

ولو أدى جزاء الصيد ثم أكل منه وجب عليه أيضاً قيمة ما أكل عند أبي حنيفة، وعندهما: لا شيء عليه؛ لأن ذبيحة المحرم ميتة، وأكل الميتة لا يتعلق بها الجزاء؛ ولأنه إذا أطعمه كلابه لم يضمن، فكذا إذا أكله.

وله: قوله تعالى: ﴿لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦ﴾ [1]. فلو أسقطنا عنه الضمان لم يكن ذائقاً وبال أمره؛ لأنه قد سلم له بإزاء ما أخرجه، وإن أكل منه محرم آخر، فلا جزاء عليه؛ لأن المنع في حق غيره لا يعود إلى حرمة الإحرام، وإنما منع منه لكونه ميتة، والمحرم إذا أكل الميتة لم يجب عليه شيء. وأما البيض إذا شواه، فضمن قيمته، ثم أكل منه لم يلزمه لأجل الأكل شيء؛ لأن البيض إنما لزمه ضمانه؛ لأنه أبطل منفعته بإتلاف المعنى الذي يحدث منه في الثاني بدليل أن البيض، لو كان مما ليس فيه منفعة بأن كان مذراً لم يجب بإتلافه شيء. وإذا كان البيض إنما يجب ضمانه بإتلاف منفعة ما يحدث منه في الثاني، وبالشي قد بطل ذلك المعنى فصار بمنزلة من أتلف بيضاً لا منفعة فيه. وأما إذا أكل من المذبوح قبل أداء الجزاء، فإنه يدخل ضمان ما أكل في ضمان الجزاء إجماعاً كذا في المستصفى.

وقيل: هو على الخلاف أيضاً.

قوله: (فَإِنْ خَرَجَ مِنَ الْبَيْضَةِ فَرْخٌ مَيِّتٌ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ حَيّاً) هذا استحسان؛ لأنه

---

(1) سورة المائدة: 95.

يجوز أن يكون حيّاً، فمات من ضربه.

قوله: (**وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْغُرَابِ وَالْحِدَأَةِ وَالْكَلْبِ وَالذِّئْبِ وَالْحَيَّةِ وَالْعَقْرَبِ وَالْفَأْرَةِ جَزَاءٌ**) المراد من الغراب: الذي يأكل الجيف. أما العقعق وغراب الزرع ففيهما الجزاء. وكذا لا شيء في القنافذ والخنافس والجعلان؛ لأنها هوام لا صيود. وأما القرد والفيل والضب ففيهم الجزاء.

قوله: (**وَلَيْسَ فِي قَتْلِ الْبَعُوضِ وَالنَّمْلِ وَالْبَرَاغِيثِ وَالْقِرَادِ شَيْءٌ**)؛ لأنها ليست بصيود، وفي البوم الجزاء.

قوله: (**وَمَنْ قَتَلَ قَمْلَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ**) مثل كف من طعام، أو كسرة من خبز هذا إذا أخذها من بدنه، أو رأسه، أو ثوبه. أما إذا أخذها من الأرض فقتلها، فلا شيء عليه، وسواء قتل القملة، أو ألقاها على الأرض، وإن قتل قملتين، أو ثلاثاً تصدق بكف من طعام، وفي الزيادة على ذلك نصف صاع من حنطة.

وفي الفتاوى: إذا قتل عشراً تصدق بنصف صاع، وكما لا يجوز أن يقتل القمل، لا يجوز أن يدفعه إلى غيره فيقتله، فإن فعل ذلك ضمن، وكذا لا يجوز أن يشير إلى القمل، ولا يجوز أن يلقي ثيابه في الشمس ليموت القمل، أو يغسل ثيابه ليموت القمل. ولو ألقى ثيابه في الشمس ليموت القمل، فمات القمل فعليه نصف صاع إذا كان كثيراً. ولو ألقى ثيابه لا ليموت القمل، بل للتجفيف، أو لغيره فمات القمل لا شيء عليه. ولو دفع ثوبه إلى حلال ليقتل قمله فقتله، فعلى الدافع الجزاء. ولو أشار إلى قملة، فقتلها المدلول كان عليه جزاؤها. ولو قتل قملة على غيره لا شيء عليه، كذا في الخجندي. وإنما لزمه الجزاء في القمل وإن لم يكن صيداً؛ لأنه حادث من البدن كالشعر، ففي إزالته إزالة الشعث، فلزمه لأجل ذلك الصدقة؛ لأنه منهي عن إزالة الشعث.

قوله: (**وَمَنْ قَتَلَ جَرَادَةً تَصَدَّقَ بِمَا شَاءَ**)؛ لأن الجراد من صيد البر.

قوله: (**وَتَمْرَةٌ خَيْرٌ مِنْ جَرَادَةٍ**) إنما قال هذا تبركاً بقول عمر رضي الله تعالى عنه، فإنه روي أن قوماً من أهل حمص أصابوا جراداً، وكانوا محرمين، فسألوا كعب الأحبار، فأوجب عليهم في كل جرادة درهماً، فذكروا ذلك لعمر رضي الله عنه، فقال: ما أكثر دراهمكم يا أهل حمص: تمرة خير من جرادة.

قوله: (**وَمَنْ قَتَلَ مَا لاَ يُؤْكَلُ لَحْمُهُ مِنَ الصَّيْدِ كَالسِّبَاعِ وَنَحْوِهَا فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ**) كالأسد والفهد والنمر والضبع.

وقوله: «ونحوها»: يعني سباع الطير كالبازي والصقر وشبههما.

قوله: (لاَ يَتَجَاوَزُ بِقِيمَتِهَا شَاةٌ) وينقص من ذلك، ولا يبلغ فوق شاة.

وقال زفر: تجب قيمته بالغة ما بلغت، وإن كان قارناً، فعليه جزاء أن لا يتجاوز فيهما شاتان عندنا، وإن قتله محرمان فعلى كل واحد منهما الجزاء، لا يتجاوز به شاة.

وقوله: «لا يتجاوز به شاة»: بالرفع كما في قولهم: سير بزيد فرسخان، كذا في النهاية.

قوله: (وَإِنْ صَالَ السَّبُعُ عَلَى مُحْرِمٍ فَقَتَلَهُ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ) وكذا إذا صال الصيد.

وقال زفر: يجب الجزاء اعتباراً بالجمل الصائل.

قلنا: هو مأذون له في قتل المتوهم منه الأذى كما في الفواسق، فلأن يكون مأذوناً في دفع المتحقق أولى، ومع وجود الإذن من الشارع لا يجب الجزاء حقّاً له بخلاف الجمل الصائل، فإنه يجب عليه قيمته عندهما خلافاً لأبي يوسف.

قوله: (فَإِنِ اضْطُرَّ الْمُحْرِمُ إِلَى أَكْلِ لَحْمِ صَيْدٍ فَقَتَلَهُ فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ) ثم إذا لم يؤد الجزاء، حتى أكله فعليه جزاء واحد، ويتداخلان إجماعاً، وإن أدى الجزاء ثم أكل وجب أيضاً قيمة ما أكل عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا شيء عليه، وإن اضطر إلى أكل ميتة وصيد يأكل الميتة، ويترك الصيد عندهما.

وقال أبو يوسف: يأكل الصيد ويكفر، وإن اضطر إلى ميتة، وإلى صيد ذبحه المحرم يأكل الصيد، ولا يأكل الميتة، وإن وجد صيداً، ومال مسلم ذبح الصيد، ولا يأخذ مال المسلم، وكذا إذا وجد صيداً، ولحم إنسان يذبح الصيد، ولا يتناول لحم الإنسان، فإن وجد صيداً ولحم كلب يأكل الكلب، ويدع الصيد.

وفي الكرخي: إذا اضطر إلى مال مسلم وميتة يأكل مال المسلم، ويترك الميتة؛ لأنه يباح أخذ مال الغير عند الضرورة بشرط الضمان، وتباح الميتة عند الضرورة أيضاً. ومال الغير مباح في الأصل لولا حق مالكه، فإذا أباحته الضرورة كان تناوله أولى من تناول المحظور في الأصل.

قوله: (وَلاَ بَأسَ أَنْ يَذْبَحَ الْمُحْرِمُ الشَّاةَ وَالْبَقَرَةَ وَالْبَعِيرَ وَالدَّجَاجَ وَالبَطَّ الْكَسْكَرِيَّ)؛ لأن هذه الأشياء ليست بصيود.

والمرادِ بالبط: الكبار الذي يكون في المنازل؛ لأنه غير ممتنع. أما الذي يطير، فإنه ممتنع متوحش.

وقيد بـــ«الكسكري»: وهو كبار الإوز احترازاً عن بط غير الكسكري، وهو

الذي يطير، فإنه صيد.

وكسكر ناحية من نواحي بغداد.

قوله: ﴿فَإِنْ قَتَلَ حَمَاماً مَسَرْوَلاً أَوْ طَيْراً مُسْتَأْنِساً فَعَلَيْهِ الْجَزَاءُ﴾؛ لأنهما متوحشان في أصل الخلقة. والاستئناس عارض، والمسرولة في رجليها ريش، كأنه سراويل.

قوله: ﴿وَإِذَا ذَبَحَ الْمُحْرِمُ صَيْداً فَذَبِيحَتُهُ مَيْتَةٌ لاَ يَحِلُّ أَكْلُهَا﴾ وكذا ما ذبحه الحلال من صيد الحرم.

وإنما قال: «لا يحل أكلها»، وقد ذكر أنه ميتة؛ لأنه ربما يتوهم أنه ميتة يحل أكلها كالسمك، فأزال الوهم بذلك، أو يحتمل أنه ميتة على المحرمين دون الحلال فزاده بياناً بقوله: «لا يحل أكلها»: لأحد.

قوله: ﴿وَلاَ بَأْسَ أَنْ يَأْكُلَ الْمُحْرِمُ لَحْمَ صَيْدٍ اصْطَادَهُ حَلاَلٌ﴾ أي في الحل. أما إذا اصطاده من الحرم لا يحل أكله.

قوله: ﴿وَذَبْحُهُ﴾ أي ذبحه الحلال.

قوله: ﴿إِذَا لَمْ يَدُلَّهُ الْمُحْرِمُ وَلاَ أَمَرَهُ بِصَيْدِهِ﴾ ولو لم يأمره بصيده، ولكن الحلال اصطاده للمحرم قصداً، فهو حلال للمحرم، وسواء اصطاده الحلال لنفسه، أو للمحرم، فإنه يجوز للمحرم أن يأكله إذا لم يكن للمحرم فيه صنع.

قوله: ﴿وَفِي صَيْدِ الْحَرَمِ إِذَا ذَبَحَهُ الْحَلاَلُ الْجَزَاءُ﴾ إلا ما استثناه الشرع، أي يجب عليه قيمته يتصدق بها على الفقراء، ولا يجزئه الصوم؛ لأنها غرامة، وليست بكفارة، فأشبهت ضمان الأموال، يعني إذا قتل الحلال صيد الحرم. أما إذا قتله المحرم في الحرم، فإنه يتأدى كفارته بالصوم؛ لأنه في حق المحرم لا تظهر حرمة الحرم، فوجبت عليه الكفارة، ويتأدى بالصوم.

وهل يجزئه الهدي؟ فيه روايتان:

إحداهما: لا يتأدى الواجب بإراقة الدم، بل بالتصدق باللحم، حتى يشترط أن يكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد، فإن كانت دون ذلك لا يجزئه، وكذا إذا سرق المذبوح؛ لأنه لا مدخل للدم في الغرامات، وإنما المعتبر فيه التمليك من المحتاج.

وفي الرواية الأخرى: يتأدى الواجب بإراقة الدم، حتى إذا سرق المذبوح لا يلزمه شيء غيره، كذا في النهاية.

ولو ذبح الحلال صيداً في الحرم، وأدى جزاءه لا يحل له أكله.

قوله: ﴿وَإِنْ قَطَعَ حَشِيشَ الْحَرَمِ أَوْ شَجَرَةَ الَّذِي لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ وَلاَ هُوَ مِمَّا يُنْبِتُهُ

النَّاسُ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ) اعلم أن شجر الحرم أربعة أنواع، ثلاثة منها: يحل قطعها والانتفاع بها، وواحد: لا يحل قطعه وعليه قيمته.

فالثلاثة:

1- كل شجر ينبته الناس، وهو من جنس ما ينبتونه.

2- وكل شجر ينبت بنفسه، وهو مما ينبتونه.

3- وكل شجر أنبته الناس، وهو مما لا ينبتونه.

والواحد: كل شجر ينبت بنفسه، وهو مما لا ينبتونه. فيستوي فيه أن يكون مملوكاً لإنسان، أو لم يكن، حتى قالوا: لو نبتت أم غيلان بنفسها في أرض رجل فقطعها قاطع، فعليه قيمتان قيمة لمالكها، وقيمة أخرى لحق الشرع.

وحاصله: أنه لا يجب الجزاء في الشجر إلا فيما اجتمع فيه شرطان:

1- أن ينبت بنفسه.

2- وأن يكون مما لا ينبته الناس.

وقول الشيخ الذي ليس بمملوك فيه إشكال من حيث إنه قد يكون مملوكاً، ويجب به الجزاء كما إذا قلع شجراً نبت في أرض غيره، وهو مما لا ينبته الناس، فإنه يجب فيه قيمتان قيمة للمالك، وقيمة لحق الله، وبهذا قال المكي رحمه الله، صوابه الذي ليس بمنبت ليحترز مما إذا نبت ما ليس بمنبت، فإنه لا شيء فيه.

وقوله: «وإن قطع حشيش الحرم أو شجره»: يعني الرطب منه. أما إذا قطع اليابس، فلا شيء عليه فيه.

والمحرم والحلال في ذلك سواء. ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل، ويتصدق بقيمته على الفقراء، وإذا أدى القيمة ملكه كما في حقوق العباد، ويكره بيعه بعد ذلك؛ لأنه ملكه بسبب محظور، إلا أنه يجوز بيعه مع الكراهة بخلاف الصيد، أي لا يجوز بيع صيد اصطاده محرم، ولا بيع صيد الحرم أصلاً، ولو أدى جزاءه.

والفرق: أن بيعه حيّاً تعرض للصيد الآمن بتفويت الأمن، وبيعه بعد ما قتله بيع ميتة، وليس له أن يرعى حشيش الحرم دوابه عندهما.

وقال أبو يوسف: لا بأس به؛ لأن منع الدواب منه متعذر.

ولهما: أن القطع بالمشافر كالقطع بالمناجل، ويجوز أخذ الورق من شجر الحرم، ولا شيء فيه إذا كان لا يضر بالشجرة.

قوله: (وَكُلُّ شَيْءٍ فَعَلَهُ الْقَارِنُ مِمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ فِيهِ عَلَى الْمُفْرِدِ دَماً فَعَلَى الْقَارِنِ

فِيهِ دَمَانِ: دَمٌ لِحَجَّتِهِ، وَدَمٌ لِعُمْرَتِهِ) وكذا الصدقة. وهذا إنما يعني به الجنايات التي لا اختصاص لها بأحد النسكين كلبس المخيط والتطيب والحلق والتعرض للصيد. أما ما يختص بأحدهما، فلا كترك الرمي وطواف الصدر.

قوله: (إلاَّ أَنْ يَتَجَاوَزَ الْمِيقَاتَ غَيْرُ مُحْرِمٍ ثُمَّ يُحْرِمُ بِالْعُمْرَةِ وَالْحَجِّ فَيَلْزَمُهُ دَمٌ وَاحِدٌ) خلافاً لزفر. وهذا إذا مضى على إحرامه، ولم يعد. أما إذا عاد إلى الميقات قبل الطواف، وجدد التلبية والإحرام سقط عنه الدم خلافاً لزفر.

قوله: (وَإِذَا اشْتَرَكَ مُحْرِمَانِ فِي قَتْلِ صَيْدٍ فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْجَزَاءُ كَامِلاً) سواء كان صيد الحرم، أو الحل، ولو كانوا عشرة، أو أكثر، فعلى كل واحد منهم جزاء كامل.

قوله: (وَإِذَا اشْتَرَكَ حَلاَلاَنِ فِي قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ فَعَلَيْهِمَا جَزَاءٌ وَاحِدٌ)؛ لأن الضمان يجري مجرى ضمان الأموال.

وإذا اشترك محرم وحلال في قتل صيد الحرم، فعلى المحرم جميع القيمة، وعلى الحلال نصفها.

وإذا اشترك حلال وقارن في قتل صيد الحرم، فعلى الحلال النصف، وعلى القارن جزاءان.

وإذا اشترك حلال ومفرد وقارن، فعلى الحلال الثلث، وعلى المفرد جزاء واحد كامل، وعلى القارن جزاءان.

ولو اجتمعوا على قتل صيد الحرم وهم غير محرمين، فعليهم قيمة واحدة، ولا يجزئ عنه الصوم والصيد ميتة لا يحل أكله.

قوله: (وَإِذَا بَاعَ الْمُحْرِمُ صَيْداً أَوِ ابْتَاعَهُ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ) وعلى البائع والمشتري جزاؤه، إذا كانا محرمين. وهذا إذا اصطاده، وهو محرم وباعه، وهو محرم. أما إذا اصطاده، وهو حلال وباعه وهو محرم، فالبيع فاسد.

والفرق بين الباطل والفاسد: يأتيك في البيوع إن شاء الله تعالى.

ولو اصطاده وهو محرم وباعه وهو حلال جاز البيع.

ولو اشترى حلال من حلال صيداً، فلم يقبضه، حتى أحرم أحدهما بطل البيع.

ولو أحرم وفي يده صيد فعليه أن يرسله، فإن أرسله ثم وجده بعد ما حل في يد غيره، فهو أولى به؛ لأن ملكه لا يزول بالإرسال، وإن أرسله من يده إنسان ضمن قيمته عند أبي حنيفة، وعندهما: لا ضمان عليه.

وإن أحرم وفي بيته، أو في قفص معه صيد، فليس عليه أن يرسله، وإن اصطاد صيداً، وهو محرم لم يملكه، وعليه إرساله، فإن أرسله من يده مرسل لا ضمان عليه بالإجماع؛ لأنه لا يملكه بالأخذ. وإن أرسله بنفسه، ثم وجده بعد ما حل في يد رجل بالحل، فليس له أن يسترده منه. والله أعلم.

باب الإحصار

الإحصار في اللغة: المنع، يقال حصره العدو، وأحصره المرض.

وفي الشرع: عبارة عن منع المحرم عن الوقوف والطواف بعذر شرعي يباح له التحلل بالدم بشرط القضاء عند الإمكان.

قوله رحمه الله: (**إِذَا أُحْصِرَ الْمُحْرِمُ بِعَدُوٍّ أَوْ أَصَابَهُ مَرَضٌ يَمْنَعُهُ مِنَ الْمُضِيِّ حَلَّ لَهُ التَّحَلُّلُ**) ذكر العدو ينتظم المسلم، والكافر، والسبع، وكذا إذا أحصر بحبس لا يقدر على الخروج منه، إلا بعد فوات الحج، فإنه يجوز له التحلل، وكذا إذا مات محرم المرأة، وبينها وبين مكة ثلاثة أيام فصاعداً، فإنها بمنزلة المحصر؛ لأنه ليس لها أن تخرج بغير محرم. وكذا إذا سرقت نفقته، أو ماتت راحلته، وهو عاجز عن المشي، فهو محصر وإن كان قادراً على المشي، فليس بمحصر.

قوله: (**وَقِيلَ لَهُ ابْعَثْ بِشَاةٍ تُذْبَحُ بِالْحَرَمِ**)، أو بقيمتها، ولا يجوز التحلل إلا بعد الذبح. وتقييده بـــ«الحرم» إشارة إلى أنه في الحل، فإن كان في الحرم وذبح مكانه حل، وإن ذبح عنه في غير الحرم، أو لم يذبح في اليوم الذي واعدهم فيه، فحل وهو لا يعلم فعليه دم لإحلاله، وهو على إحرامه، كما إذا ذبح عنه، فإن بعث بهذين، فإنه يحل بذبح الأول منهما، والآخر يكون تطوعاً إلا أن يكون قارناً، فإنه لا يحل إلا بذبح الآخر.

قوله: (**وَوَاعَدَ بِهَا مَنْ يَحْمِلُهَا لِيَوْمٍ بِعَيْنِهِ**) إنما يواعدهم على قول أبي حنيفة؛ لأن دم الإحصار عنده لا يتوقت بيوم النحر، وعندهما: هو مؤقت بيوم النحر، فلا يحتاج إلى المواعدة.

قوله: (**ثُمَّ يَتَحَلَّلُ**) أي على الاستحباب يتحلل بالحلق عندهما وعند أبي يوسف قيل: الحلق واجب.

وقيل: مستحب أيضا، والتحلل يقع بالذبح عندنا، وهذا إذا أحصر في الحل. أما إذا أحصر في الحرم، فالحلق واجب كذا في شرحه. ثم إذا كان في الحل، ولم يجب عليه الحلق، وأراد أن يتحلل فعل أدنى ما يحظره الإحرام ليخرج به من العبادة.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ قَارِناً بَعَثَ بِدَمَيْنِ**)؛ لأنه محتاج إلى التحلل عن إحرامين، فإن بعث

بهدي واحد ليتحلل به عن إحرام الحج، ويبقى في إحرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما؛ لأن التحلل منهما شرع في حالة واحدة، فإن لم يجد المحصر الهدي، فهو محرم إلى أن يجده، أو يطوف، ويسعى، ويحلق.

وعن أبي يوسف: إذا لم يجد الهدي يقوم الهدي بالطعام، ويتصدق به، فإن لم يجد ذلك صام عن كل نصف صاع يوماً، فإن أدرك المحصر هديه بعد ما بعث به صنع به ما شاء من بيع، أو هبة، أو غير ذلك، وإن بعث هديه، وأراد أن يرجع إلى أهله، فله ذلك سواء ذبح عنه، أو لم يذبح كذا في الينابيع.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ ذَبْحُ دَمُ الإِحْصَارِ إِلاَّ فِي الْحَرَمِ وَيَجُوزُ قَبْلَ يَوْمِ النَّحْرِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) وكذا بعده.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يَجُوزُ الذَّبْحُ لِمُحْصَرٍ بِالْحَجِّ إِلاَّ فِي يَوْمِ النَّحْرِ**) اعتباراً بهدي المتعة والقران، وله قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾ [1]. فخصه بمكان ولم يخصه بزمان؛ ولأنه دم كفارة، حتى لا يجوز الأكل منه، فيختص بالمكان دون الزمان كدماء الكفارات بخلاف دم المتعة والقران؛ لأنه دم نسك.

قوله: (**وَيَجُوزُ لِلْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ الذَّبْحُ مَتَى شَاءَ**) يعني بالإجماع؛ لأن العمرة لا يختص التحلل منها بيوم النحر، فلا يختص هدي الإحصار فيها بيوم النحر.

قوله: (**وَالْمُحْصَرُ بِالْحَجِّ إِذَا تَحَلَّلَ فَعَلَيْهِ حَجَّةٌ وَعُمْرَةٌ**) هذا إذا قضى الحج من قابل. أما إذا قضاه من عامه لم يلزمه العمرة؛ لأنه ليس في معنى فائت الحج.

قوله: (**وَعَلَى الْمُحْصَرِ بِالْعُمْرَةِ الْقَضَاءُ**)؛ لأن الإحصار منها متحقق.

وقال مالك: لا يتحقق؛ لأنها لا تتوقت لنا: «أن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه أحصروا بالحديبية، وكانوا عماراً، فحلق النبي صلى الله عليه وسلم، وأمر أصحابه بذلك»[2].

---

(1) سورة البقرة: 196.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (46/2): حديث: «أنه صلى الله عليه وسلم حلق عام الحديبية، وكان محصراً بها، وأمر أصحابه بذلك»، البخاري من حديث ابن عمر: خرج النبي صلى الله عليه وسلم معتمراً، فحال كفار قريش بينه وبين البيت، فنحر هديه، وحلق رأسه بالحديبية الحديث. زاد الطحاوي من وجه آخر: هو وأصحابه. وللبخاري عن ابن عباس: «أحصر النبي صلى الله عليه وسلم فحلق وجامع، ونحر هديه حتى اعتمر عاماً قابلاً. وله =

فإن قلت: قد ذكرتم أن المحصر لا يحتاج إلى الحلق عند أبي حنيفة ومحمد والنبي عليه السلام حلق بالحديبية؟

قلت: ذكر أبو بكر الرازي: أن المحصر إنما لا يحتاج إلى الحلق إذا أحصر في الحل، أما إذا أحصر في الحرم، فإنه يحلق؛ لأن الحلق عندهما مؤقت بالحرم، ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان محصراً بالحديبية، وبعضها من الحرم.

قوله: (وَعَلَى الْقَارِنِ حَجَّةٌ وَعُمْرَتَانِ) أما الحج وإحداهما فلما ذكرنا في المفرد والثانية؛ لأنه خرج منها بعد صحة الشروع فيها، وهذا إذا لم يقرن من عامه، ذلك أما إذا قرن من عامه ذلك سقطت عنه العمرة الثانية، كما في المفرد إذا حج من عامه ذلك.

قوله: (وَإِذَا بَعَثَ الْمُحْصَرُ هَدْياً وَوَاعَدَهُمْ أَنْ يَذْبَحُوهُ فِي يَوْمٍ بِعَيْنِهِ ثُمَّ زَالَ الإِحْصَارُ، فَإِنْ قَدَرَ عَلَى إِدْرَاكِ الْهَدْيِ وَالْحَجِّ لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّحَلُّلُ وَلَزِمَهُ الْمُضِيُّ) لزوال العجز، فإذا أدرك هديه صنع به ما شاء.

قوله: (وَإِنْ قَدَرَ عَلَى إِدْرَاكِ الْهَدْيِ دُونَ الْحَجِّ تَحَلَّلَ) بذبح الهدي لعجزه عن الأصل.

قوله: (وَإِنْ قَدَرَ عَلَى إِدْرَاكِ الْحَجِّ دُونَ الْهَدْيِ جَازَ لَهُ التَّحَلُّلُ اسْتِحْسَاناً) وهذا التقسيم لا يستقيم على قولهما؛ لأن دم الإحصار عندهما: يتوقت بيوم النحر فمن يدرك الحج، فإنه يدرك الهدي. وإنما يستقيم على قول أبي حنيفة لعدم توقيت الدم بيوم النحر عنده.

وذكر المكي أن هذا التقسيم يتصور أيضاً على الإجماع كما إذا أحصر في عرفة، وأمرهم بالذبح عند طلوع الفجر يوم النحر، فزال الإحصار قبل الفجر بحيث يدرك الحج دون الهدي؛ لأن الذبح بمنى. ولو أن المحصر ذهب إلى القضاء في عامه ذلك بعدما تحلل بالذبح عنه، فإنه يقضي بإحرام جديد، وعليه قضاء الحج لا غير؛ لأنه لم يفت عليه الحج في ذلك العام.

قوله: (وَمَنْ أُحْصِرَ بِمَكَّةَ وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ الْوُقُوفِ وَالطَّوَافِ كَانَ مُحْصَراً)؛ لأنه

=

في حديث المسور: ثم قال لأصحابه: «قوموا فانحروا واحلقوا» الحديث.

قوله: عن ابن عمر وابن عباس: أن المحصر بالحج إذا تحلل، فعليه حجة وعمرة، لم أجده. نعم ذكره أبو بكر الرازي عن ابن عباس وابن مسعود بغير إسناد.

حديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه، أحصروا بالحديبية وكانوا عماراً، متفق عليه من حديث ابن عمر.

تعذر عليه الإتمام، وكذا إذا أحصر في الحرم أيضاً فحكمه كذلك.

قوله: (فَإِنْ قَدَرَ عَلَى أَحَدِهِمَا فَلَيْسَ بِمُحْصَرٍ) أما إذا قدر على الطواف دون الوقوف؛ فلأن فائت الحج يتحلل به، والدم بدل عنه في التحلل. وأما إذا قدر على الوقوف، فقد تم حجه، ولا يكون محصراً. وإذا لم يكن محصراً هل يتحلل؟

قيل: لا؛ لأنه لو تحلل في مكانه يقع التحلل في غير الحرم، وهو إنما شرع في الحرم. ولو أخر التحلل حتى يحلق في الحرم يقع في غير زمان الحلق، والتأخير عن الزمان أهون من التأخير عن المكان، فيؤخر الحلق حتى يحلق في الحرم.

وقيل: يتحلل؛ لأنه لو لم يحلق في الحل ربما يمتد الإحصار، فيحتاج إلى الحلق في غير الحرم، فيفوت عنه الزمان والمكان جميعاً، فتحمل أحدهما أولى. والله أعلم.

باب الفوات

الفوات عدم الشيء بعد وجوده. وإنما قال: هنا الفوات مفرداً، وفي الصلاة الفوائت جمعاً؛ لأن الصلوات جمع، والحج واحد، لا يجب في العمر، إلا مرة واحدة.

قوله رحمه الله: (وَمَنْ أَحْرَمَ بِالْحَجِّ فَفَاتَهُ الْوُقُوفُ بِعَرَفَةَ حَتَّى طَلَعَ الْفَجْرُ مِنْ يَوْمِ النَّحْرِ فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ)؛ لأن الحج عرفة.

قوله: (وَعَلَيْهِ أَنْ يَطُوفَ وَيَسْعَى وَيَتَحَلَّلَ وَيَقْضِيَ الْحَجَّ مِنْ قَابِلٍ وَلاَ دَمَ عَلَيْهِ)؛ لأن التحلل وقع بأفعال العمرة، فكانت في حق فائت الحج بمنزلة الدم في حق المحصر، فلا يجمع بينهما كذا في الهداية.

وقوله: «وعليه أن يطوف ويسعى»: هذا الطواف، والسعي عمل عمرة مؤداة بإحرام الحج عندهما.

وقال أبو يوسف: ينقلب إحرامه عمرة.

وفائدته: لو أحرم بحجة أخرى تلزمه ويؤديها عند أبي يوسف؛ لأنه ضم حجة إلى عمرة، وعندهما: ضم حجة إلى حجة، فيلزمه رفضها، ثم يقضيها.

وفائدة أخرى: أن هذه العمرة تسقط عنه العمرة التي تلزمه في عمره عند أبي يوسف، وعندهما: لا تسقط، فإن كان قارناً أدى العمرة أولاً؛ لأنها لا تفوت، فإذا أتى بها، فقد أتى بها في وقتها. وأما الحج فإنه يفوت، فإذا فات لم يكن له بد من أن يتحلل منه بطواف وسعي وبطل عنه دم القران، وعليه قضاء حجه، ويقطع التلبية إذا ابتدأ بالطواف. وقد قالوا: إن من فاته الحج، فهو باق على إحرامه إلى أن يتحلل منه بعمل عمرة، فإن جامع في إحرامه قبل أن يتحلل فعليه دم؛ لأنه باق على إحرامه، وكذا إذا قتل

صيداً فعليه جزاؤه.

قوله: (وَالْعُمْرَةُ لاَ تَفُوتُ وَهِيَ جَائِزَةٌ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ) العمرة أربعة أشياء:

1- إحرام.

2- وطواف.

3- وسعي.

4- وحلق أو تقصير.

اثنان منها ركنان:

1- الإحرام.

2- والطواف.

واثنان منها واجبان:

1- السعي.

2- والحلق.

والركن لا يجوز عنه البدل، والواجب يجوز عنه البدل إذا تركه، وما سوى هذه الأربعة سنن وآداب، فإذا تركها كان مسيئاً، ولا شيء عليه.

قوله: (إِلاَّ خَمْسَةَ أَيَّامٍ يُكْرَهُ فِعْلُهَا فِيهَا: يَوْمَ عَرَفَةَ، وَيَوْمَ النَّحْرِ، وَأَيَّامَ التَّشْرِيقِ) يعني يكره إنشاؤها بالإحرام. أما إذا أداها بإحرام سابق كما إذا كان قارناً، ففاته الحج، وأدى العمرة في هذه الأيام لا يكره. وإنما كرهت في هذه الخمسة الأيام؛ لأن هذه أيام الحج، فكانت متعينة له.

وعن أبي يوسف: أنها لا تكره في يوم عرفة قبل الزوال؛ لأن دخول وقت ركن الحج بعد الزوال لا قبله، والأظهر ما ذكرناه. ولكن مع هذا لو أداها في هذه الأيام صحت؛ لأن الكراهة لغيرها، وهو تعظيم أمر الحج، وتخليص وقته له، كذا في الهداية.

قوله: (وَالْعُمْرَةُ سُنَّةٌ) هذا اختيار الشيخ، والصحيح: أنها واجبة كالوتر.

وقال الشافعي: فريضة.

لنا: أنها غير موقتة بوقت، وتتأدى بنية غيرها كما في فائت الحج، وهذه آية النفلية.

قوله: (وَهِيَ الإِحْرَامُ، وَالطَّوَافُ، وَالسَّعْيُ، وَالْحَلْقُ) الإحرام شرطها، والطواف ركنها، والسعي والحلق واجبان فيها، وليس فيها طواف الصدر. والله أعلم.

باب الهدي

الهدي اسم لما يهدى إلى مكان، وهو الحرم، وهو يختص بالإبل، والبقر، والغنم.

قوله رحمه الله: (الْهَدْيُ أَدْنَاهُ شَاةٌ. وَهُوَ مِنْ ثَلاَثَةِ أَنْوَاعٍ: الإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ يُجْزِئُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ الثَّنِيُّ فَصَاعِداً إِلاَّ الضَّأْنِ فَإِنَّ الْجَذَعَ مِنْهُ يُجْزِئُ) والثني من المعز والضأن ما له سنة وطعن في الثانية.

والذكر والأنثى فيه سواء.

ومن البقر ما له سنتان وطعن في الثالثة، ومن الإبل ما له خمس سنين، وطعن في السادسة.

والجذع من الضأن والمعز ما له ستة أشهر. وقيل: أكثر السنة. وإنما يجزئ الجذع من الضأن إذا كان بحيث لو اختلط بالثنايا اشتبه على الناظر أنه منهم.

والذكر من الضأن أفضل من الأنثى إذا استويا.

والأنثى من البقر أفضل من الذكر إذا استويا، والجواميس كالبقر.

قوله: (وَلاَ يُجْزِئُ فِي الْهَدْيِ مَقْطُوعُ الأُذُنِ وَلاَ أَكْثَرُهَا) ولا من لا أذن لها خلقة. وأما إذا كانت صغيرة جاز، ثم الذاهب من الأذن إن كان الثلث، أو أقل أجزاه عند أبي حنيفة ومحمد، فعلى هذا الثلث في حكم القليل، وعند أبي يوسف أيضاً إذا كان الذاهب الثلث فما زاد لم يجز، وإن كان أقل جاز، فعلى هذه الرواية الثلث في حد الكثير.

وقال أبو يوسف: إن كان الباقي من الأذن أكثرها جاز، وإن ذهب النصف وبقي النصف لم يجز؛ لأن في النصف استوى الحظر والإباحة، فكان الحكم للحظر، ولا يجوز في الهدايا، إلا ما يجوز في الضحايا.

قوله: (وَلاَ مَقْطُوعَةُ الذَّنَبِ وَلاَ الْيَدِ وَلاَ الرِّجْلِ) ويعتبر فيه من الكثرة والقلة ما يعتبر في الأذن، وكذا الأنف والألية مثله.

قوله: (وَلاَ الذَّاهِبَةُ الْعَيْنِ) أي الذاهبة إحدى العينين؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «نَهى أن يضحى بالعوراء البين عورها»[1]. فإن كان الذاهب قليلاً جاز، وإن كان كثيراً لا يجوز. ومعرفة ذلك أن تسد العين المعيبة بعد أن لا تعلف الشاة يوماً، أو يومين، ثم يقرب العلف إليها قليلاً قليلاً، حتى إذا رأته من مكان علم ذلك المكان، ثم تسد عينها الصحيحة، ويقرب العلف إليها قليلاً قليلاً، حتى إذا رأته من مكان علم عليه، ثم ينظر إلى تفاوت ما بينهما، فإن كان ثلثاً، فالذاهب الثلث، وإن كان نصفاً فالذاهب النصف.

---

(1) أخرجه الترمذي في سننه في كتاب الأضاحي عن رسول الله (باب: ما لا يجوز من الأضاحي) بلفظ: «لا يضحى بالعرجاء بين ظلعها، ولا بالعوراء بين عورها، ولا بالمريضة بين مرضها، ولا بالعجفاء التي لا تنقي».

قوله: (وَلاَ الْعَجْفَاءُ) وهي الهزيلة.

قوله: (وَلاَ الْعَرْجَاءُ) التي لا تمشي إلى المنسك بكسر السين، وهو المذبح، فإن كان عرجها لا يمنعها عن المشي جاز. وهذا إذا كانت العيوب موجودة قبل الذبح. أما إذا أصابها ذلك في حالة الذبح بالاضطراب، أو انفلات السكين، فأصابت عينها، أو كسرت رجلها جاز؛ لأن مثل هذا لا يمكن الاحتراز عنه، والخصي جائز في الهدي؛ لأن ذلك يسمنه ويطيب لحمه، والقرن إذا كان مكسوراً لا يمنع الجواز؛ لأنه ليس بمأكول، ويجوز التولاء وهي المجنونة؛ لأن العقل غير مقصود في البهائم، ويجوز الهتماء إذا كانت تعتلف وهي ذاهبة الأسنان، ولا تجوز المريضة.

قوله: (وَالشَّاةُ جَائِزَةٌ فِي كُلِّ شَيْءٍ إِلاَّ فِي مَوْضِعَيْنِ مَنْ طَافَ لِلزِّيَارَةِ جُنُباً وَمَنْ جَامَعَ بَعْدَ الْوُقُوفِ بِعَرَفَةَ) قبل الحلق وقبل طواف الزيارة، فإنه لا يجوز إلا بدنة، أو بقرة.

قوله: (وَالْبَدَنَةُ وَالْبَقَرَةُ يُجْزِئُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَنْ سَبْعَةٍ) من الغنم، وكذا عن اثنين، أو ثلاثة، أو أربعة، هو الصحيح، كذا في الوجيز.

قوله: (إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الشُّرَكَاءِ يُرِيدُ الْقُرْبَةَ) ولو اختلف وجوه القرب.

وعند زفر: لا بد من اتفاق القرب واختلافها بأن يريد أحدهم المتعة، والآخر القران، والثالث التطوع؛ لأن المقصود بالقرب واحد، وهو الله عز وجل.

فإن قلت فما الأفضل سبع بدنة، أو الشاة؟

قلت: ما كان أكثرهما لحماً، فهو أفضل.

قوله: (وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمْ يُرِيدُ بِنَصِيبِهِ اللَّحْمَ لَمْ يَجُزْ لِلْبَاقِينَ) وكذا إذا كان معهم ذمي.

قوله: (وَيَجُوزُ الأَكْلُ مِنْ هَدْيِ التَّطَوُّعِ وَالْمُتْعَةِ وَالْقِرَانِ) يعني بالتطوع إذا بلغ محله، وكذا له أن يطعمه الغني.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الأَكْلُ مِنْ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا) كدماء الكفارات، والنذور، وهدي الإحصار، والتطوع إذا لم يبلغ محله.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ ذَبْحُ هَدْيِ التَّطَوُّعِ وَالْمُتْعَةِ وَالْقِرَانِ إِلاَّ يَوْمَ النَّحْرِ وَيَجُوزُ ذَبْحُ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا أَيَّ وَقْتٍ شَاءَ) الدماء في المناسك على ثلاثة أوجه:

1- في وجه: يجوز تقديمه على يوم النحر بالإجماع بعد أن حصل الذبح في الحرم. وهو دم الكفارات والنذور وهدي التطوع.

2- وفي وجه: لا يجوز ذبحه قبل يوم النحر إجماعاً. وهو دم التمتع والقران والأضحية.

3- وفي وجه: اختلفوا فيه، وهو دم الإحصار، فعند أبي حنيفة: يجوز تقديمه، وعندهما: لا يجوز.

وفي المبسوط: يجوز ذبح هدي التطوع قبل يوم النحر، إلا أن ذبحه يوم النحر أفضل.

قال في الهداية: وهو الصحيح، يعني أنه يجوز ذبحه قبل يوم النحر.

قوله: (وَيَجُوزُ ذَبْحُ بَقِيَّةِ الْهَدَايَا فِي أَيِّ وَقْتٍ شَاءَ) وقال الشافعي: لا يجوز إلا في يوم النحر.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ ذَبْحُ الْهَدَايَا إِلاَّ فِي الْحَرَمِ) قال الله تعالى: ﴿ثُمَّ مَحِلُّهَآ إِلَى ٱلْبَيْتِ ٱلْعَتِيقِ﴾ [1]، وقال في جزاء الصيد: ﴿هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ﴾ [2]، فصار أصلاً في كل دم، هو كفارة؛ ولأن الهدي اسم لما يهدى إلى الحرم.

قوله: (وَيَجُوزُ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا عَلَى مَسَاكِينِ الْحَرَمِ وَغَيْرِهِمْ)، إلا أن مساكين الحرم أفضل، إلا أن يكون غيرهم أحوج منهم.

قوله: (وَلاَ يَجِبُ التَّعْرِيفُ بِالْهَدَايَا) وهو حمل الهدايا إلى عرفة.

وقيل: هو أن يعرفها بعلامة مثل التقليد، وإن عرف هدي المتعة والقران والتطوع، فحسن؛ لأنه يتوقت بيوم النحر، فعسى لا يجد من يمسكه، فيحتاج إلى أن يعرف به؛ ولأنه دم نسك، فيكون مبناه على الشهرة بخلاف دماء الكفارات؛ لأنه يجوز ذبحها قبل يوم النحر؛ ولأن سببها الجناية، فيليق بها الستر.

قوله: (وَالأَفْضَلُ فِي الْبُدْنِ النَّحْرُ) فإن شاء نحرها قياماً، وإن شاء أضجعها. والأفضل أن ينحرها قياماً معقولة اليد اليسرى، ولا يذبح البقر، والغنم قياماً؛ لأن في حالة الإضجاع المذبح أبين، فيكون الذبح أيسر.

قوله: (وَفِي الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ الذَّبْحُ) لقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تَذْبَحُوا۟ بَقَرَةً﴾ [3]، وقال تعالى: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ ﴿١٠٧﴾﴾ [4]، والذبح: ما أعد للذبح، وأراد به الغنم. فلو ذبح الإبل، ونحر البقر والغنم أجزأه إذا استوفى العروق، ويكره.

---

(1) سورة الحج: 33. (2) سورة المائدة: 95.

(3) سورة البقرة: 67. (4) سورة الصافات: 107.

قوله: (وَالأَوْلَى أَنْ يَتَوَلَّى الإِنْسَانُ ذَبْحَهَا بِيَدِهِ إِنْ كَانَ يُحْسِنُ ذَلِكَ)؛ لأن توليته بنفسه أفضل من تولية غيره كسائر العبادات، وإن كان لا يحسن ولى غيره، ويقف عند الذبح. وروي أن النبي صلى الله عليه وسلم: «ساق مائة بدنة في حجة الوداع، فنحر منها نيفاً وستين بنفسه، وولى الباقي علياً كرم الله وجهه»(1).

قوله: (وَيَتَصَدَّقُ بِجَلاَلِهَا وَخِطَامِهَا) الجلال: جمع جل وهو كالكساء يقي الحيوان من الحر والبرد.

قوله: (وَلاَ يُعْطِي أَجْرَ الْجَزَّارِ مِنْهَا) وكذا لا يبيع جلدها، فإن عمل الجلد شيئاً ينتفع به في منزله كالفراش والغربال والجراب وأشباه ذلك فلا بأس به، وإن باع الجلد، أو اللحم بدراهم، أو فلوس، أو حنطة تصدق بذلك، وليس له أن يشتري بها ملحاً ولا أبزاراً.

قوله: (وَمَنْ سَاقَ بَدَنَةً فَاضْطَرَّ إِلَى رُكُوبِهَا رَكِبَهَا) فإن ركبها، أو حمل عليها متاعه ونقص منها شيء ضمن النقصان وتصدق به.

قوله: (وَإِنِ اسْتَغْنَى عَنْهَا لَمْ يَرْكَبْهَا)؛ لأنه قد أوجبها بالسوق، وبالركوب يصير كالمرتجع لها.

قوله: (وَإِنْ كَانَ لَهَا لَبَنٌ لَمْ يَحْلُبْهَا) فإن حلبها تصدق به، أو بقيمته إن كان قد استهلكه.

قوله: (وَيَنْضِحُ ضِرْعَهَا بِالْمَاءِ الْبَارِدِ حَتَّى يَنْقَطِعَ اللَّبَنُ) ينضح بكسر الضاد، والنضح: هو الرش وهذا إذا كان قريباً من وقت الذبح، فإن كان بعيداً يحلبها ويتصدق به، كي لا يضر ذلك بالبهيمة.

قوله: (وَمَنْ سَاقَ هَدْياً فَعَطِبَ فِي الطَّرِيقِ فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ)؛ لأنه لم يكن سوقه متعلقاً بذمته.

قوله: (وَإِنْ كَانَ وَاجِباً فَعَلَيْهِ أَنْ يُقِيمَ غَيْرَهُ مُقَامَهُ)؛ لأن الوجوب باق في ذمته.

قوله: (وَإِنْ أَصَابَهُ عَيْبٌ كَبِيرٌ) وهو أن يخرجه من الوسط إلى الرداءة أقام غيره مقامه؛ لأن الوجوب باق في ذمته، وصنع بالمعيب ما شاء، وهذا إذا كان موسراً. أما إذا

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (53/2): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم ساق مائة بدنة في حجة الوداع، فنحر نيفاً وستين بنفسه، وولى الباقي علياً»، هو في حديث جابر الطويل بلفظ: «ثم انصرف إلى المنحر، فنحر ثلاثاً وستين بدنة بيده، ثم أعطى علياً فنحر ما بقى» الحديث. ومثله في مسند أحمد من حديث ابن عباس.

كان معسراً أجزأه ذلك المعيب.

قوله: (وَإِذَا عَطِبَتِ الْبَدَنَةُ فِي الطَّرِيقِ فَإِنْ كَانَ تَطَوُّعاً نَحَرَهَا) معنى عطبت قربت من العطب بدليل.

قوله: «نحرها»: فإن قلت: هذا تكرار، فإنه قد قال: «ومن ساق هدياً فعطب»: ثم قال: «وإذا عطبت البدنة»؟

قلت: الأولى في الهدي مطلقاً، وهذا في البدنة خصها بالذكر بعدما دخلت في ذلك العموم، أو يقال: ذكر في الأول هل يجب عليه غيره، ولم يبين ما يفعل بالعاطب، فأعاد ذكره لبيان ما يفعل به، أو يقال: الأولى في العاطب الذي لم يتهيأ له ذبح، وهنا الذي قارب العطب بدليل قوله: «نحرها»: والنحر إنما يكون في الحي.

قوله: (وَصَبَغَ نَعْلَهُ بِدَمِهَا) المراد بالنعل قلادتها، وعلى هذا رواية نعلها، فإن كان نعله، فيحتمل أيضاً أن يرجع الضمير إلى الهدي، ويحتمل أن يكون نعل المهدي. وإنما يفعل ذلك ليعلم أنه هدي لم يبلغ محله، فيأكل منه الفقراء دون الأغنياء؛ لأنها لم تبلغ محلها، فإن أكل منها، أو أطعم غنيّاً، فعليه أن يتصدق بقيمته.

قوله: (وَضَرَبَ بِهَا صَفْحَتَهَا) أي جانب عنقها.

وفي الهداية: صفحة سنامها.

قوله: (وَلَمْ يَأْكُلْ مِنْهَا هُوَ وَلاَ غَيْرُهُ مِنَ الأَغْنِيَاءِ)؛ لأنها لم تبلغ محلها، فإن أكل منها، أو أطعم غنيّاً، فعليه أن يتصدق بقيمته.

قوله: (فَإِنْ كَانَتْ وَاجِبَةً أَقَامَ غَيْرَهَا مُقَامَهَا وَصَنَعَ بِهَا مَا شَاءَ)؛ لأنها لم تبق صالحة لما عينه، وهو ملكه كسائر أملاكه.

قوله: (وَيُقَلَّدُ هَدْيُ التَّطَوُّعِ وَالْمُتْعَةِ وَالْقِرَانِ) وكذا الهدي الذي أوجبه على نفسه بالنذر.

والمراد من الهدي: الإبل والبقر. أما الغنم فلا يقلد، وكلما يقلد يخرج به إلى عرفات، وما لا فلا.

قوله: (وَلاَ يُقَلَّدُ دَمُ الإِحْصَارِ وَلاَ دَمُ الْجِنَايَاتِ)؛ لأنه دم جبر، فيستحب إخفاؤه بخلاف الأول، فإنه دم نسك، فيستحب إظهاره، فلو قلد دم الإحصار ودم الجنايات جاز، ولا بأس به. والله أعلم.

مسائل: خمسة ألفاظ توجب الوصول إلى مكة والإحرام بحجة أو عمرة.

الأول: إذا قال: «لله علي حجة أو عمرة».

الثاني: «لله علي المشي إلى بيت الله الحرام»؟

الثالث: «لله علي المشي إلى مكة».

الرابع: «لله علي المشي إلى الكعبة».

الخامس: «لله علي المشي إلى مقام إبراهيم». فهذه الألفاظ الخمسة توجب عليه حجة أو عمرة بالإجماع.

وستة ألفاظ لا توجب عليه شيئاً بالإجماع.

الأول: «لله علي الخروج إلى بيت الله».

الثاني: «لله علي الذهاب إلى بيت الله».

الثالث: «لله علي السير إلى بيت الله».

الرابع: «لله علي الإتيان إلى مكة».

الخامس: «لله علي المشي إلى الصفا والمروة».

السادس: «لله علي المشي إلى عرفات». فهذه الألفاظ لا توجب عليه شيئاً بالإجماع. ولفظان لا يوجبان عليه شيئاً عند أبي حنيفة رحمه الله.

أحدهما: «لله علي المشي إلى المسجد الحرام».

الثاني: «لله علي المشي إلى الحرم». وفي هذين اللفظين لا يلزمه شيء عند أبي حنيفة، وعندهما: يلزمه إما حجة أو عمرة، والله أعلم بالصواب.

كتاب البيوع

إنمـــا عقب البيع[1] بالعبادات، وأخر النكاح؛ لأن احتياج الناس إلى البيع أعم من احتـــياجهم إلى النكاح؛ لأنه يعم الصغير والكبير والذكر والأنثى، والبقاء بالبيع أقوى من البقاء بالنكاح؛ لأن به تقوم المعيشة التي هي قوام الأجسام. وبعض المصنفين قدم النكاح علـــى البيع كصاحب الهداية وغيره؛ لأن النكاح عبادة، بل هو أفضل من الاشتغال بنفل العبادة؛ لأنه سبب إلى التوحيد بواسطة الولد الموحد، وكل منهم مصيب في مقصده.

والبيع في اللغة: عبارة عن تمليك مال بمال آخر، وكذا في الشرع، لكن زيد فيه قيد «التراضي» لما في التغالب من الفساد، والله لا يحب الفساد.

ويقـــال هو في الشرع: عبارة عن إيجاب وقبول في مالين ليس فيهما معنى التبرع. وهذا قول العراقيين كالشيخ وأصحابه.

وقـــيل: هو عبارة عن مبادلة مال بمال لا على وجه التبرع. وهو قول الخراسانيين كصاحب الهداية وأصحابه.

وفائدتـــه: انعقاده بالتعاطي في النفيس: فعند الخراسانيين ينعقد، وعند العراقيين: لا

---

(1) هو عقد يقوم على أساس مبادلة المال بالمال، فيفيد تبادل الملكيات على وجه الدوام، أي بلا توقيت في انتقال الملكيات بهذا التبادل.

وهو رأس عقود المعاوضات المالية، وأحكامه أساس للقياس في كثير من أحكامها.

وهذا العقد يسمى في الأصل «بيعاً» و«شِرَاءً» بالنسبة إلى كل واحد من طرفيه. (بما أن كلا الطرفين في وضعين متماثلين من حيث المبادلة والمعاوضة، لذلك كان لفظ البيع معدوداً من أسماء الأضداد؛ وكذا لفظ الشراء، فيسمى كل من طرفي عقده في أصل اللغة بائعاً وشارياً، فيقال باع البضاعة، أو شراها، إذا عقد على تمليكها أو تملكها بعوض.

لكن عرف الناس والفقهاء على تخصيص لفظي «البيع، والبائع» بجانب باذل السلعة التي تتعلق بِها حاجة الانتفاع والاستعمال، وتخصيص لفظي «الشراء، والشاري» بجانب باذل العوض المالي الآخر الذي يسمى أيضاً: «مشترياً، ومبتاعاً».

والسلعة أو الشيء الذي هو محل البيع يسمى: «مبيعاً».

والعوض المالي الآخر المتفق عليه ويبذله المشتري في مقابل امتلاك المبيع يسمى: «ثَمَناً» (بفتحتين). وهذا يكون في الغالب من العقود.

وتحت عقد البيع أنواع فرعية كثيرة، كالسلم أو السلف (بفتحتين فيهما)، وكالمقايضة، والصرف، والاستصناع، وبيوع الأمانة (المرابحة، والتولية، والوضيعة)، وبيع الوفاء.

فكل هذه العقود يعدونها فروعاً خاصة لعقد البيع، ويذكر كل منها غالباً في فصل خاص ضمن كتاب البيوع تعالج فيه أحكامه.

انظر: المدخل الفقهي العام (607/1).

يـنعقد. وأما في الخسيس، فينعقد بالتعاطي إجماعاً، مثل شراء البقل والخبز وأشباه ذلك، والصحيح قول الخراسانيين؛ لأن العبرة للتراضي.

قوله رحمه الله: (الْبَيْعُ يَنْعَقِدُ بِالإِيجَابِ وَالْقَبُولِ) الانعقاد: عبارة عن انضمام كلام أحد المتعاقدين إلى الآخر.

والبيع: عبارة عن أثر شرعي يظهر في المحل عند الإيجاب والقبول، حتى يكون العاقد قادراً على التصرف. وإليه أشار الشيخ بقوله: «ينعقد»، ولم يقل البيع. هذان اللفظان والإيجاب: هو الإثبات؛ لأنه ما كان ثابتاً للمشتري، وقد ثبتت الآن، بقوله: «بعت»، والقبول: هو اللفظ الثاني الذي هو جواب للأول، فالإيجاب مثل قوله: «بعت»، أو «أعطيت»، أو «هذا لك» وما أشبه ذلك. والقبول مثل «اشتريت»، أو «قبلت»، أو «أخذت»، أو «أجزت»، أو «رضيت»، أو «قبضت» وما أشبه ذلك. ولا فرق بين أن يكون البادي البائع، أو المشتري كما إذا قال المشتري أولاً: اشتريت منك هذا العبد بمائة، فقال البائع: بعت، أو هو لك، فإنه يتم البيع. وهذا معنى قوله: «وإذا أوجب أحد المتعاقدين البيع، فالآخر بالخيار»، ولم يعين أنه البائع، أو المشتري.

قوله: (إِذَا كَانَا بِلَفْظِ الْمَاضِي) أما إذا كانا بلفظ الأمر، فلا بد من ثلاثة ألفاظ، كما إذا قال البائع: «اشتر مني»، فقال: «اشتريت»، فلا ينعقد ما لم يقل البائع: «بعت»، أو يقول المشتري: «بع مني»، فيقول: «بعت». فلا بد من أن يقول ثانياً: «اشتريت». وأما النكاح، فينعقد بلفظين أحدهما: ماض، والآخر: مستقبل.

قوله: (وَإِذَا أَوْجَبَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ الْبَيْعَ فَالآخَرُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ قَبِلَهُ فِي الْمَجْلِسِ وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) وهذا يسمى خيار القبول. وهو غير موروث، فإن أوجب أحدهما البيع، وهما يمشيان، أو يسيران على دابة في محمل، أو على دابتين، إن أخرج المخاطب جوابه متصلاً بخطاب صاحبه تم العقد، وإن فصله عنه لا ينعقد، وإن قل والسير من أحدهما كالسير منهما، وإن أوجب أحدهما، وهما واقفان فسارا، أو سار أحدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول بطل، ولا ينعقد بقوله بعد ذلك.

ولو تبايعا في السفينة، وهي تسير فوجدت سكتة بين الخطابين لا يمنع ذلك الانعقاد، وهي بمنزلة البيت؛ لأنهما لا يملكان إيقافها بخلاف الدابة، فإنهما يملكان إيقافها.

ولو قال: «بعت منك هذا العبد بكذا»، فقال: «هو حر»، فهو قبول ويعتق العبد. وأما إذا قال: «وهو حر» بالواو، أو «هو حر» بغير الواو لم يكن قبولاً، ولم يجز البيع.

واعلم أن البيع عقد على الإبهام والتوقيت يبطله بخلاف الإجارة، فإنها عقد على التوقيت والإبهام يبطلها.

ثم لا بد في البيع من ذكر الثمن، وتعيين المبيع، وإلا فلا يكون بيعاً، وإن حصل الإيجاب والقبول.

قوله: (وَأَيُّهُمَا قَامَ مِنَ الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْقَبُولِ بَطَلَ الإِيجَابُ)؛ لأن القيام دليل الإعراض، وكذا لو لم يقم، ولكن تشاغل في المجلس بشيء غير البيع بطل الإيجاب، فإن كان قائماً، فقعد ثم قبل، فإنه يصح القبول؛ لأنه بالقعود لم يكن معرضاً.

قوله: (فَإِذَا حَصَلَ الإِيجَابُ وَالْقَبُولُ لَزِمَ الْبَيْعُ) ولا بد من تقدير الثمن، وتعيين المثمن.

قال في العيون: عن أبي يوسف: إذا قال: «بعتك هذا العبد بألف»، فلما أراد المشتري أن يقول: «قبلت»، قال البائع: «رجعت» وخرج الكلامان معاً فالفسخ أولى؛ لأنه لم يتم البيع. وإذا قال: «بعتك هذين الثوبين بكذا»، فقبل في أحدهما لا يجوز كما لا يجوز إذا قال: «بعتك هذا العبد بألف»، فقال: «قبلت بخمسمائة». وكذا لو قال: «بعتك هذا العبد»، فقال: «قبلت في بعضه» لا يجوز لما فيه من تفريق الصفقة على البائع.

ولو فرق الإيجاب، فقال: «أبيعك هذين العبدين، بعتك هذا بمائة وهذا بمائتين»، فللمشتري أن يقبل في أيهما شاء؛ لأنه لم يكن في القبول تفريق الصفقة بخلاف المسألة الأولى، فإن هناك الإيجاب فيهما بلفظ واحد.

قوله: (وَلاَ خِيَارَ لِوَاحِدٍ مِنْهُمَا إِلاَّ مِنْ عَيْبٍ أَوْ عَدَمِ رُؤْيَةٍ) وقال الشافعي: لكل واحد منهما الخيار ما داما في المجلس. يعني لكل واحد منهما فسخه رضي الآخر بالفسخ، أو لم يرض.

وقوله: «إلا من عيب، أو عدم رؤية»، وكذا خيار الشرط. وإنما خص خيار العيب وعدم الرؤية مع أن خيار الشرط مانع لزوم البيع أيضاً؛ لأنهما في كل بيع يوجدان. أما خيار الشرط، فعارض مبني على الشرط.

قوله: (وَالأَعْوَاضُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا لاَ يَحْتَاجُ إِلَى مَعْرِفَةِ مِقْدَارِهَا فِي جَوَازِ الْبَيْعِ)؛ لأن بالإشارة كفاية في التفريق سواء كان المشار إليه ثمناً، أو مثمناً بعد أن لم يكن في الأموال الربوية. أما في الربوية إذا بيعت بجنسها، فلا يجوز البيع مع جهالة مقدارها، وإن أشير إليها لاحتمال الربا، كما إذا باع حنطة بحنطة، أو شعيراً بشعير، فلا بد أن يعلم

تساويهما.

وقوله: «في جواز البيع»: احترازاً عن السلم، فإن رأس المال فيه إذا كان مكيلاً، أو موزوناً يشترط معرفة مقداره عند أبي حنيفة، ولا يكتفي بالإشارة.

وقوله: «والأعواض» سماها أعواضاً قبل العقد، وإن لم تصر عوضاً باعتبار المآل؛ لأنها تصير عوضاً بعد كما قال تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ [1]، وإنما يصيران شاهدين بعد الإشهاد.

قوله: (وَالأَثْمَانُ الْمُطْلَقَةُ لاَ تَصِحُّ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ مَعْرُوفَةَ الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ) صورة المطلقة: أن يقول: «اشتريت منك بذهب، أو بفضة، أو بحنطة، أو بذرة» ولم يعين قدراً ولا صفة.

وفي الينابيع: صورته: أن يقول: «بعت هذا منك بثمن، أو بما يساوي»، فيقول: «اشتريت»، فهذا لا يجوز، حتى يبين قدر الثمن وصفته، فالقدر مثل عشرة، أو عشرين، والصفة مثل بخاري، أو سمرقندي، أو جيد، أو وسط، أو رديء.

وقوله: «مطلقة»: احتراز عن كونها مشاراً إليها.

قوله: (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِثَمَنٍ حَالٍ أَوْ مُؤَجَّلٍ إِذَا كَانَ الأَجَلُ مَعْلُوماً) إنما قيد بـ«الثمن»؛ لأن المبيع إذا كان معيناً لا يجوز تأجيله، فإن شرط فيه الأجل، فالبيع فاسد؛ لأن التأجيل في الأعيان لا يصح؛ لأنه لا منفعة للبائع في تأجيلها؛ لأنها موجودة في الحالين على صفة واحدة، والعقد يوجب تسليمها، فلا فائدة في تأخيرها، ولا كذلك الثمن؛ لأن شرط الأجل في الديون فيه فائدة، وهي اتساع المدة التي يتمكن المشتري من تحصيل الثمن فيها، فلذلك جاز فيه.

وقوله: «إذا كان الأجل معلوماً»؛ لأنه إذا كان مجهولاً أثر في التسليم، فيطالبه البائع بالثمن في قريب المدة، والمشتري في بعيدها، وإن اختلفا في الأجل، فالقول قول من ينفيه؛ لأن الأصل عدمه، وكذا لو اختلفا في قدره، فالقول لمدعي الأقل، والبينة بينة المشتري في الوجهين، وإن اتفقا على قدره، واختلفا في مضيه، فالقول للمشتري أنه لم يمض والبينة بينته أيضاً؛ لأن البينة مقدمة على الدعوى.

قوله: (وَمَنْ أَطْلَقَ الثَّمَنَ فِي الْبَيْعِ كَانَ عَلَى غَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ) معناه ذكر قدر الثمن، ولم يذكر صفته مثل أن يقول: «بعت منك بعشرة دراهم»، وفي البلد دراهم

---

(1) سورة البقرة: 282.

مختلفة، فإذا كان كذلك جاز البيع، وتتعين الدراهم التي يتعامل الناس بها في البلد غالباً، فيكون معنى قوله: «ومن أطلق الثمن» أي أطلقه عن ذكر الصفة. وأما القدر، فقد ذكره؛ لأنه لو لم يكن كذلك كانت هذه المسألة عين تلك الأولى، فيلزم التكرار، فبان لك أن قوله: «والأثمان المطلقة»: أنها مطلقة عن ذكر القدر والوصف جميعاً، وأن قوله: «ومن أطلق الثمن»: مطلق عن ذكر الصفة لا غير. وذلك بأن يقول: «اشتريت بعشرة دراهم»، ولم يقل: «بخارية»، أو «غطريفية»، أو غير ذلك.

واعلم أن حكم المبيع والثمن يختلفان في أحكام، منها: أنه لا يجوز التصرف في المبيع المنقول قبل قبضه، ويجوز في الثمن قبل قبضه.

ومنها: أن هلاك المبيع قبل القبض يوجب فسخ العقد، وهلاك الثمن لا يوجبه؛ لأن العقد لا يقع على عينه، وإنما يقع على ما في الذمة، فإذا هلك ما أشار إليه بقي ما في الذمة بحاله.

قوله: (**فَإِنْ كَانَتِ النُّقُودُ مُخْتَلِفَةً فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ إِلاَّ أَنْ يُبَيِّنَ أَحَدَهَا**) يعني مختلفة المالية، إلا أن التعامل بها سواء؛ لأن الجهالة تفضي إلى المنازعة. وأما إذا كانت سواء في المالية جاز البيع إذا أطلق اسم الدراهم، ويصرف إلى ما قدر به من أي نوع كان؛ لأنه لا منازعة ولا اختلاف في المالية كالذهب التركي والخليفتي، فإن الخليفتي كان أفضل في المالية من التركي.

وقوله: «إذا كانت سواء في المالية»: معناه كالثنائي والثلاثي، والثنائي ما كان اثنان منه دانقاً، والثلاثي ما كان الثلاثة منه دانقاً، ففي هذه الصورة يجوز البيع إذا أطلق اسم الدراهم؛ لأنه لا منازعة، ولا اختلاف في المالية.

قوله: (**وَيَجُوزُ بَيْعُ الطَّعَامِ وَالْحُبُوبِ كُلِّهَا مُكَايَلَةً وَمُجَازَفَةً**) يعني إذا باعها بخلاف جنسها. أما بجنسها مجازفة، فلا يجوز لما فيه من احتمال الربا.

والمجازفة: هي أخذ الشيء بلا كيل ولا وزن، وكذا القسمة إذا وقعت فيما يثبت فيه الربا، لا تجوز مجازفة أيضاً؛ لأنها كالبيع.

وقوله: «بيع الطعام»: اسم الطعام. في العرف: يقع على الحنطة ودقيقها، فعلى هذا لا يكون ذكر الحبوب بعد الطعام تكراراً، ويكون المراد من الحبوب ما سوى الحنطة كالذرة والعدس والحمص وغير ذلك.

قوله: (**وَبِإِنَاءٍ بِعَيْنِهِ لاَ يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ**) هذا إذا كان الإناء من خزف، أو حديد، أو خشب وما أشبه ذلك مما لا يحتمل الزيادة والنقصان مثل أن يقول: «بعت منك ملء

هذا الطشت»، أو «ملء هذه القصعة»، فإنه يجوز؛ لأن الجهالة فيه لا تفضي إلى المنازعة لما أنه يتعجل فيه التسليم؛ لأنه بيع عين حاضرة، فيندر هلاكه قبله بخلاف السلم؛ لأن التسليم فيه متأخر، والهلاك ليس بنادر قبله، فتتحقق المنازعة فيه، فلا يجُوز. وأما إذا كان الإناء مما يحتمل الزيادة والنقصان كالزنبيل والجراب والغرائر والجوالق لا يجوز؛ لأن هذه الأشياء تنقبض وتنبسط، إلا أن أبا يوسف استحسن في قرب الماء وأجازه، وإن كان يحتمل الزيادة والنقصان، وهو أن يشتري من هذا الماء كذا كذا قربة بهذه القربة وعينها، فإنه يجوز عنده.

قوله: (وَبِوَزْنِ حَجَرٍ لاَ يُعْرَفُ مِقْدَارُهُ) هذا إذا كان الإناء والحجر بحالهما. أما لو تلفا قبل أن يسلم ذلك فسد البيع؛ لأنه لا يعلم مبلغ ما باعه منه، وإن قال: بوزن هذه البطيخة، أو هذا الطين، وما أشبهه لم يجز؛ لأنه يزيد وينقص.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ كُلَّ قَفِيزٍ بِدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي قَفِيزٍ وَاحِدٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلاَّ أَنْ يُسَمِّيَ جُمْلَةَ قُفْزَانِهَا) وعندهما يجوز في الوجهين سمى جملة قفزانها، أو لم يسم. لأبي حنيفة: أنه يتعذر الصرف إلى الكل لجهالة المبيع والثمن، فيصرف إلى الأقل، وهو معلوم إلا أن تزول الجهالة بتسمية جميع القفزان، أو بالكيل في المجلس؛ ولأنه لا يعلم قدر القفزان، فجهل الثمن عند المتعاقدين، وتسميته لكل قفيز درهماً لا يوجب معرفته في الحال، وإنما يعرف في الثاني، وذلك يمنع صحة العقد، ولهما أن هذه الجهالة بيدهما إزالتها ومثلها غير مانع. ثم إذا جاز في قفيز واحد عند أبي حنيفة للمشتري الخيار في القفيزان إن شاء أخذه، وإن شاء تركه لتفرق الصفقة عليه. وكذا إذا كيل الطعام في المجلس، وعرف مبلغه، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه بحساب ذلك، وإن شاء تركه؛ لأنه إنما علم بذلك الآن، فله الخيار أما إذا افترقا قبل الكيل وكيل بعد ذلك، فإن الفساد قد تقرر، فلا يصح إلا باستئناف العقد عليه.

قال في المبسوط: الأصل عند أبي حنيفة أنه متى أضاف كلمة «كل» إلى ما لا يعلم منتهاه يتناول الأدنى، وهو الواحد كما إذا قال لفلان: «علي كل درهم» يلزمه درهم واحد.

وقال أبو يوسف ومحمد: هو كذلك فيما لا يكون منتهاه معلوماً بالإشارة إليه، وأما ما يعلم جملته بالإشارة إليه، فالعقد يتناول الكل؛ لأن الإشارة أبلغ في التعريف من التسمية.

وأبو حنيفة يقول: إن كانت العبرة للإشارة، فثمن جميع ما أشار إليه عند العقد

مجهول، وجهالة مقدار الثمن تمنع صحة العقد.

قوله: (**وَمَنْ بَاعَ قَطِيعَ غَنَمٍ كُلَّ شَاةٍ بِدِرْهَمٍ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ فِي جَمِيعِهَا**) عند أبي حنيفة. وقالا: هو جائز في الجميع، وكذا كل عددي متفاوت هما قاساه على القفيز من الصبرة، وهو يصرف العقد إلى الواحد على أصله، إلا أن بيع شاة من قطيع لا يصح للتفاوت بين الشياه وبيع قفيز من صبرة يجوز لعدم التفاوت، فلا تفضي الجهالة إلى المنازعة فيه، وتفضي إليها في الأول.

ولو قال: «بعتك هذا القطيع كل شاتين منه بعشرين درهماً» وسمى جملته مائة، لا يجوز البيع في الكل بالإجماع. وإن وجده كما سمى يعني، وإن علم الجملة في المجلس، واختار البيع، فإنه لا يجوز؛ لأن ثمن كل واحدة منها مجهول؛ لأن حصة كل واحدة من الثمن، إنما تعرف إذا ضمت إليها أخرى، ولا يدري أي شاة يضم إليها، فإذا ضم إليها أردأ منها تكون حصتها أكثر، وإن ضم إليها أجود منها تكون حصتها أقل، فلهذا لا يجوز. وإن قال: «بعتكها على أنها مائة شاة بمائة دينار»، فإن وجدها مائة، فالبيع جائز في جميعها، وإن وجدها ناقصة لزمه كل شاة بدينار، وله الخيار وإن وجدها زائدة فسد البيع في الكل.

قوله: (**وَكَذَلِكَ مَنْ بَاعَ ثَوْباً مُذَارَعَةً كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ وَلَمْ يُسَمِّ جُمْلَةَ الذُّرْعَانِ**) فهو على هذا الاختلاف لا يصح في ذراع عند أبي حنيفة لوجهين:

أحدهما: أن الذراع من الثوب يختلف.

والثاني: أنه لا يمكن تسليمه إلا بضرر على البائع.

قوله: (**وَمَنْ بَاعَ صُبْرَةَ طَعَامٍ عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ قَفِيزٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا أَقَلَّ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْمَوْجُودَ بِحِصَّتِهِ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ**) لتفرق الصفقة عليه، ولم يتم رضاه بالموجود.

قوله: (**وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَالزِّيَادَةُ لِلْبَائِعِ**)؛ لأن العقد وقع على مقدار معين، والقدر ليس بوصف، بل هو أصل بنفسه.

قوله: (**وَمَنِ اشْتَرَى ثَوْباً عَلَى أَنَّهُ عَشَرَةُ أَذْرُعٍ بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ أَوْ أَرْضاً عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ فَوَجَدَهُمَا أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجُمْلَةِ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ**)؛ لأن الذرع وصف في الثوب؛ لأنه عبارة عن الطول والعرض، والوصف لا يقابله شيء من الثمن كالأطراف في الحيوان بخلاف القدر في الصبرة؛ لأن المقدار يقابله شيء من الثمن، إلا أنه يتخير هنا لفوات الوصف المذكور.

قوله: (وَإِنْ وَجَدَهَا أَكْثَرَ مِنَ الذِّرَاعِ الَّذِي سَمَّاهُ فَهُوَ لِلْمُشْتَرِي وَلاَ خِيَارَ لِلْبَائِعِ)؛ لأن الذرع صفة فيه، فهو مثل صفة أطراف العبد، كما لو اشترى عبداً على أنه أعور أو مقطوع اليد، فوجده صحيحاً كان للمشتري من غير زيادة في الثمن، ولا خيار للبائع، وإن اشتراه على أنه صحيح، فوجده أعور، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه بكل الثمن، وإن شاء تركه وكذا إذا اشترى جارية على أنها بكر، فوجدها ثيباً، فهو بالخيار إن شاء أخذها بكل الثمن، وإن شاء تركها، وإن اشتراها على أنها ثيب، فوجدها بكراً، فهي له ولا خيار للبائع.

قوله: (وَإِنْ قَالَ: بِعْتُكَهَا عَلَى أَنَّهَا مِائَةُ ذِرَاعٍ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ كُلُّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ فَوَجَدَهَا نَاقِصَةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِحِصَّتِهَا مِنَ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا)؛ لأن الوصف هنا صار أصلاً، بإفراده بذكر الثمن فنزل كل ذراع بمنزلة ثوب. وهذا؛ لأنه لو أخذه بكل الثمن لم يكن آخذا كل ذراع بدرهم. وإنما قال: «بعتكها»، فأنث الضمير، وقد ذكر لفظ الثوب على تأويل الثياب، أو المذروعات.

قوله: (وَإِنْ وَجَدَهَا زَائِدَةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْجَمِيعَ كُلَّ ذِرَاعٍ بِدِرْهَمٍ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ) وإذا اشترى عشرة أذرع من مائة ذراع من دار، فالبيع فاسد عند أبي حنيفة؛ لأن ذلك مجهول، وعندهما يجوز، وإن اشترى عشرة أسهم من مائة سهم جاز إجماعاً؛ لأن ذلك معلوم، وإن اشترى ثوباً على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم، فإذا هو عشرة ونصف، أو تسعة ونصف.

قال أبو حنيفة في الوجه الأول: يأخذ بعشرة من غير خيار، وفي الثاني: يأخذه بتسعة إن شاء وعند أبي يوسف يأخذه في الأول بأحد عشر إن شاء، وفي الثاني بعشرة، إن شاء وعند محمد في الأول، بعشرة ونصف إن شاء، وفي الثاني بتسعة ونصف إن شاء كذا في الهداية.

وفي الخجندي: جعل قول أبي يوسف لمحمد، وقول محمد لأبي يوسف.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ دَاراً دَخَلَ بِنَاؤُهَا فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ)؛ لأن اسم الدار يتناول العرصة والبناء في العرف؛ لأنه متصل بها اتصال قرار؛ ولأن البناء في الدار من صفاتها، وصفات المبيع تابعة له.

ثم إذا باع الدار دخل في البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسفل ومطبخ وبئر وكنيف، وجميع ما يشتمل عليها حدودها الأربع.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ أَرْضاً دَخَلَ مَا فِيهَا مِنَ النَّخْلِ وَالشَّجَرِ فِي الْبَيْعِ وَإِنْ لَمْ

يُسَــمِّه)؛ لأنه متصل بها للقرار، فأشبه البناء؛ ولأنه يبقى في الأرض على الدوام، ولا غاية لـــه، فإن كانت النخيل مثمرة وقت العقد، وشرط الثمرة للمشتري، فله حصة من الثمن، فـــإن كانت قيمة الأرض خمسمائة وقيمة النخل كذلك وقيمة الثمرة كذلك، فإنه يقسم الثمن أثلاثاً إجماعاً. فلو فاتت الثمرة بآفة سماوية، أو أكلها البائع قبل القبض، فإنه يطرح عـــن المشتري ثلث الثمن، وله الخيار إن شاء أخذ الأرض والنخل بثلثي الثمن، وإن شاء تـــرك في قولهم جميعاً؛ لأن الثمرة معقود عليها فبفواتها تفرقت الصفقة على المشتري قبل التمام، فله الخيار وإن لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد وأثمرت بعده قبل القبض، فإن الثمرة للمشتري؛ لأنها نماء ملكه، وتكون الثمرة زيادة على الأرض والنخل عندهما.

وقـــال أبو يوسف: على النخل خاصة بيانه إذا كانت قيمة الأرض خمسمائة وقيمة الـــنخل كـــذلك والثمرة كذلك، فأكل البائع الثمرة قبل القبض طرح عن المشتري ثلث الثمن عندهما ويأخذ الأرض والنخل بثلثي الثمن ولا خيار له عند أبي حنيفة خاصة، وعند محمد: له الخيار.

وقـــال أبو يوسف: يطرح عنه ربع الثمن وله الخيار إن شاء أخذ الأرض والنخل بـــثلاثة أربـــاع الثمن وإن شاء ترك؛ لأن الثمن يقسم على الأرض والنخل نصفين، فما أصـــاب النخل قسم عليه وعلى الثمرة نصفين، فكان حصته الربع، ولو فاتت الثمرة بآفة سماوية لا يطرح شيء من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعاً. ولو كان سمى للنخل خمسمائة وللأرض كذلك، فإن الثمرة في هذا الفصل زيادة على النخل خاصة إجماعاً. فإذا أكله البائع طرح من الثمن ربعه ولا خيار للمشتري عند أبي حنيفة، وعندهما: له الخيار.

قوله: (وَلاَ يَدْخُلُ الزَّرْعُ فِي بَيْعِ الأَرْضِ إِلاَّ بِالتَّسْمِيَةِ)؛ لأنه متصل بها للفصل، فأشبه المتاع الذي فيها؛ ولأن له غاية ينتهي إليها بخلاف النخل والكرم، فإن قيل: يشكل على هذا بيع جارية لها حمل في بطنها، أو بقرة، أو شاة لهما حمل في بطونهما، فإنه يدخل في البيع وإن كان اتصاله بالأم للفصل لا محالة، وله غاية ينتهي إليها وبينه وبين الزرع في الأرض مناسبة، لقوله تعالى: ﴿ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾ [1]، فكيف دخل الولد ولم يدخل الزرع؟

قلنا: لما لم يقدر أحد غير الله على فصل الولد من أمه ووجدت المجانسة بينه وبين أمـــه نـــزل منزلة الجزء منها، فلم يعتبر انفصاله في ثاني الحال لوجود معنى الجزئية ولعدم

(1) سورة البقرة: 223.

إمكان البائع من فصله. وأما الزرع، فليس من جنس الأرض، فيتمكن من فصله كل أحد.

قوله: ﴿وَمَنْ بَاعَ نَخْلاً أَوْ شَجَراً فِيهِ ثَمَرَةٌ فَثَمَرَتُهُ لِلْبَائِعِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُبْتَاعُ﴾ بأن يقول: «اشتريت هذا الشجر مع ثمره»، سواء كانت مؤبرة، أو لا في كونها للبائع عندنا. والتأبير هو التلقيح.

قوله: ﴿وَيُقَالُ لَهُ: اقْطَعْهَا وَسَلِّمِ الْمَبِيعَ﴾ وكذا إذا كان فيها زرع؛ لأن ملك المشتري مشغول بملك البائع، فكان عليه تفريقه وتسليمه، وكذا إذا أوصى بنخلة لرجل وعليها ثمر، ثم مات الموصي أجبر الورثة على قطع الثمر، وهو المختار.

ولو باع عبداً دخل في البيع ثيابه التي للمهنة، ولا يدخل في البيع الثياب النفيسة التي لبسها للعرض، وكذا إذا باع دابة لا يدخل سرجها ولجامها.

قوله: ﴿وَمَنْ بَاعَ ثَمَرَةً لَمْ يَبْدُ صَلاَحُهَا أَوْ قَدْ بَدَا جَازَ الْبَيْعُ﴾ سواء أبرت أم لا.

وبدو الصلاح: صيرورته صالحاً لتناول بني آدم، أو لعلف الدواب وسواء كان منتفعاً به في الحال، أو في ثاني الحال، فإنه يجوز عندنا، وصار كما لو اشترى ولد جارية مولوداً، فإنه يجوز وإن لم يكن منتفعاً به في الحال.

قوله: ﴿وَوَجَبَ عَلَى الْمُشْتَرِي قَطْعُهَا فِي الْحَالِ﴾ تفريغاً لملك البائع هذا إذا اشتراها مطلقاً، أو بشرط القطع. أما إذا اشترط تركها على رؤوس النخل فسد البيع؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وهو شرط شغل ملك الغير، وهو صفقتان في صفقة واحدة. وهو إعارة، أو إجارة في بيع، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين؛ لأن المشتري شرط لنفسه زيادة مال يحصل له سوى ما دخل تحت البيع من مال البائع، وكذا بيع الزرع بشرط الترك لما قلنا. وإذا اشترى الثمرة مطلقاً، من غير شرط الترك وتركها بإذن البائع طاب له الفضل، وإن تركها بغير إذنه تصدق بما زاد في ذاته بأن تقوم قبل الإدراك، ويقوم بعده فيتصدق بما زاد من قيمته إلى وقت الإدراك لحصوله بجهة محظورة، وإن تركها بعدما يتناهى عظمها لم يتصدق بشيء؛ لأن هذا تغير حالة لا تحقق زيادة، أي تغير حالة من النيء إلى النضج، لا تحقق زيادة في الجسم، وإن اشترى الثمرة واستأجر النخل إلى وقت الإدراك، طاب له الفضل لحصول الإذن، ولا تجب الأجرة؛ لأن هذه إجارة باطلة لا تعامل فيها، فكأنها لم تكن وبقي الإذن معتبراً، فيطيب له الفضل وهذا بخلاف ما إذا اشترى الزرع وهو بقل واستأجر من البائع الأرض إلى أن يدرك وتركه حيث لا يطيب له الفضل؛ لأن الإجارة فاسدة للجهالة؛ لأنها إلى وقت الحصاد وذلك مجهول، ويكون عليه أجرة مثل الأرض لا يتجاوز بها المسمى، ويطيب له من الخارج قدر ما ضمن من الثمن وأجرة

المثل ويتصدق بالفضل.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَبِيعَ الثَّمَرَةَ وَيَسْتَثْنِيَ مِنْهَا أَرْطَالاً مَعْلُومَةً) هذا إذا باعها على رؤوس الشجر. أما إذا كان مجذوذاً، فباع الكل إلا صاعاً منها، فإنه يجوز كذا في الخجندي.

وقوله: «أرطالاً معلومة»: فيه إشارة إلى أن المستثنى لو كان رطلاً واحداً يجوز كذا في شاهان.

قال في النهاية: إذا قال: بعت منك هذا القطيع من الغنم كله إلا هذه الشاة بعينها بمائة درهم جاز فيما سوى تلك الشاة. ولو قال: بعت منك هذا القطيع من الغنم كله على أن لي منه هذه الشاة بعينها بمائة درهم لا يجوز البيع.

والفرق بينهما: أن الاستثناء هو التكلم بالباقي بعد الثنيا، فكانت الشاة التي عينها في الاستثناء الحقيقي غير داخلة في البيع من الابتداء بخلاف قوله: على أن لي هذه الشاة المعينة، فإنها دخلت أولاً في الجملة، ثم خرجت بحصتها من الثمن، وتلك الحصة مجهولة، فيفسد البيع في الكل. ونظير هذا ما إذا قال: بعت منك هذا العبد إلا عشره، فإنه يصح في تسعة أعشاره. ولو قال: بعته بكذا على أن لي عشره لم يصح لهذا المعنى.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا وَالْبَاقِلاَّءِ فِي قِشْرِهَا) وكذلك السمسم والأرز وهذا إذا باعه بخلاف جنسه. أما بجنسه، فلا يجوز لاحتمال الربا؛ لأنه لا يدري قدر ما في السنبل ودق السنبل على البائع؛ لأنه فعل يتوصل به البائع إلى الإقباض المستحق عليه يعني إذا باعه مكايلة. ولو باع تبن الحنطة لا يجوز؛ لأنه في الحال ليس بتبن، وإنما يصير تبناً بالدق فقد باع ما ليس عنده.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ دَاراً دَخَلَ فِي الْبَيْعِ مَفَاتِيحُ أَغْلاَقِهَا) يعني مفاتيح الإغلاق المركبة على الأبواب؛ لأن الأغلاق تدخل في بيع الدار؛ لأنها مركبة فيها للبقاء، والمفتاح يدخل في بيع الغلق بغير تسمية؛ لأنه بمنزلة بعضه؛ إذ لا ينتفع به دونه.

قوله: (وَأُجْرَةُ الْكَيَّالِ وَنَاقِدِ الثَّمَنِ عَلَى الْبَائِعِ)؛ لأن الكيل لا بد منه للتسليم وهو على البائع وهذا إذا باعه مكايلة. أما إذا باعه مجازفة، فلا يجب على البائع أجرة الكيال؛ لأنه لا يجب عليه الكيل، فلا تجب عليه أجرته، وكذا أجرة الوزان والذراع والعداد يعني إذا كان البيع موزوناً، أو مذروعاً، أو معدوداً، فباعه موازنة، أو ذرعاً، أو عداً.

قال في العيون: الكيل على البائع وليس عليه أن يصبه في وعاء المشتري، وإذا اشترى حنطة في جراب، فعلى البائع أن يفتح الجراب، فإذا فتحه فعلى المشتري إخراجه.

وأمـــا ناقد الثمن فذكر الشيخ أن أجرته على البائع، وهي رواية ابن رستم عن محمد؛ لأن الـــنقد يكـــون بعد التسليم؛ لأنه بعد الوزن والبائع هو المحتاج إليه ليعرف المعيب، فيرده وروى ابـــن سماعة عن محمد أنه على المشتري؛ لأن حق البائع عليه الجياد وعليه تسليمها إليه، فلزمته أجرته وهذا إذا كان قبل القبض وهو الصحيح أما بعده، فعلى البائع؛ لأنه إذا قبضـــه دخـــل في ضمانه بالقبض، فإذا ادعى أنه خلاف حقه، فإن الناقد، إنما يميز ملكه ليستوفي بذلك حقا له، فالأجرة عليه.

قـــوله: (وَأُجْرَةُ وَازِنِ الثَّمَنِ عَلَى الْمُشْتَرِي)؛ لأن على المشتري تعيين الثمن له وتوفيته للبائع، وذلك لا يحصل إلا بالوزن، فكان عمله له، فالأجرة عليه.

قـــوله: (وَمَـــنْ بَـــاعَ سِلْعَةً بِثَمَنٍ، قِيلَ لِلْمُشْتَرِي: سَلِّمِ الثَّمَنَ أَوَّلاً)؛ لأن حق المشتري، قد تعين في المبيع، فيدفع الثمن ليتعين حق البائع بالقبض تحقيقاً للمساواة، ولا يجب على المشتري تسليم الثمن، حتى يحضر البائع المبيع.

قـــوله: (فَإِذَا دَفَعَ الثَّمَنَ قِيلَ لِلْبَائِعِ: سَلِّمِ الْمَبِيعَ)؛ لأنه قد ملك الثمن بالقبض، فلـــزمه تسليم المبيع، فإن سلم البائع المبيع قبل قبض الثمن ليس له أن يسترده، وإذا ثبت علـــى أن المشتري يسلم الثمن أولاً، فللبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن، إلا أن يكون مؤجلاً، وإذا كان بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً، فله حبس المبيع، حتى يقبض الحال. ولـــو أبـــرأ المشـــتري عـــن بعض الثمن كان له الحبس حتى يستوفي الباقي؛ لأن البراءة كالاستيفاء، ولو استوفى البعض كان له الحبس بما بقي، ولو دفع بالثمن رهناً، أو تكفل به كفيل لم يسقط الحبس، ولو أحال البائع رجلاً على المشتري بالثمن سقط الحبس إجماعاً. وكذا إذا أحال المشتري البائع على رجل بالثمن سقط الحبس أيضاً عند أبي يوسف؛ لأن المشـــتري إذا أحـــال بالثمن، فقد برئت ذمته بالحوالة، فصار كالبراءة بالإيفاء، أو بإبراء البائع.

وقال محمد: لا يسقط الحبس؛ لأن مطالبة البائع بالثمن لم تسقط، فكان له الحبس ولـــيس كذلك إذا أحال البائع على المشتري؛ لأن مطالبته سقطت كما لو استوفى، ولو أجله بالثمن سنة غير معينة. فلم يقبض المشتري المبيع حتى مضت سنة، فالأجل سنة من حـــين يقبض عند أبي حنيفة، وإن كانت سنة بعينها، ومضت صار حالاً، وعندهما: الثمن حال في الوجهين.

قـــوله: (وَمَنْ بَاعَ سِلْعَةً بِسِلْعَةٍ أَوْ ثَمَناً بِثَمَنٍ قِيلَ لَهُمَا: سَلِّمَا مَعاً) لاستوائهما في التعيين، وبيع السلعة بالسلعة يسمى بيع المقايضة، وبيع الثمن بالثمن يسمى بيع الصرف،

والله أعلم.

باب خيار الشرط

خيار الشرط[1] يمنع ابتداء حكم المبيع، وهو الملك. وهو وضع للفسخ لا للإجازة عندنا، حتى إذا فات وقت الفسخ بمضي وقته تم العقد.

وقال مالك رحمه الله تعالى: وضع للإجازة لا للفسخ، فإذا مضت المدة فاتت الإجازة وانفسخ العقد.

قوله رحمه الله: (خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ فِي الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي وَلَهُمَا الْخِيَارُ ثَلاثَةُ أَيَّامٍ فَمَا دُونَهَا) قيد بـ«البيع» احترازاً من الطلاق والعتاق.

وقوله: «ولهما»: يحتمل أن يكون معطوفاً على ما تقدم، أي خيار الشرط جائز لكل واحد منهما بانفراده، ولهما معاً، ويحتمل أن يكون ابتداء كلام لبيان مدة الخيار.

وقوله: «ثلاثة أيام»: بالرفع على الابتداء، أو بالنصب على الظرفية، أي في ثلاثة أيام.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ أَكْثَرَ مِنْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وبه قال زفر.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَجُوزُ إِذَا سَمَّيَا مُدَّةً مَعْلُومَةً) فإن شرط أكثر من ثلاثة أيام بطل البيع عند أبي حنيفة وزفر، فإن أجاز الذي له الخيار في الثلاث، أو مات صاحب الخيار في الثلاث، أو مات العبد المبيع، أو أعتقه المشتري، فالبيع جائز عند أبي حنيفة، ولزم المشتري الثمن.

وقال زفر: إذا فسد العقد بوجه من الوجوه لم يصح أبداً؛ لأنه انعقد فاسداً، فلا ينقلب جائزاً.

ولو اشترى شيئاً على أنه إن لم ينقد الثمن إلى ثلاثة أيام، فلا بيع بينهما جاز وإلى أربعة أيام لا يجوز عندهما.

وقال محمد: يجوز إلى أربعة أيام وأكثر، فإن نقد في الثلاثة جاز إجماعاً، وإن لم ينقد انفسخ إذا لم يوجد ما يمنع الفسخ من زيادة، أو نقصان.

---

(1) خيار الشرط: هو أن يشترط أحد العاقدين أو كلاهما لنفسه أو لغيره حق فسخ العقد مدة معلومة من الزمان، كأن يقول المشتري مثلاً: اشتريت هذه العين بثمن كذا على أني بالخيار ثلاثة أيام. وهذا الشرط يكون مقارناً للعقد، هو مخالف لمقتضاه، كذلك قالوا: إن الأصل والقياس أن يكون شرطاً فاسداً مفسداً لعقد المعارضة، ولكن الفقهاء أجازوه استحساناً.
انظر: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية (ص 369).

قال الخجندي: إذا لم يوقت للخيار وقتاً، فالبيع فاسد بالإجماع، فإن أبطل صاحب الخيار خياره بعد القبض قبل مضي الثلاث، وقبل أن ينفسخ العقد بينهما لأجل الفساد انقلب جائزاً عند أصحابنا الثلاثة.

وقال زفر: لا ينقلب جائزاً، وإن أبطل صاحب الخيار خياره بعد مضي الثلاث لا ينقلب جائزاً عند أبي حنيفة وزفر، وعندهما: ينقلب جائزاً.

ولو شرط خيار الأبد يفسد العقد إجماعاً، فلو أسقط خياره في الثلاث يجوز عندنا خلافاً لزفر. ولو أسقطه بعد الثلاث، فكذلك يجوز أيضاً عندهما.

وقال أبو حنيفة: لا ينقلب جائزاً، ولو شرط خيار ثلاثة أيام، ثم أسقط منها يوماً، أو يومين سقط منها ما أسقطه وصار كأنه لم يشترط إلا يوماً.

ولو اشترى شيئاً على أن له الخيار ثلاثاً بعد شهر كان له الخيار شهراً كاملاً وثلاثة أيام عند محمد.

وقال أبو يوسف: لا خيار له بعد الشهر.

ولو شرط الخيار إلى الليل، أو إلى الغد، أو إلى الظهر، فله الخيار في الليل كله، والغد كله، ووقت الظهر كله، وهذا عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: له الخيار في الليل إلى غروب الشمس، وفي الظهر إلى الزوال، وفي الغد إلى طلوع الفجر.

ولو اشترى ثوباً، أو عبداً على أن له الخيار في نصفه ونصفه بات فهو جائز؛ لأن النصف معلوم، وثمنه معلوم.

قوله: (وَخِيَارُ الْبَائِعِ يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِهِ) حتى أنه لو أعتقه عتق ولا يملك المشتري التصرف فيه، وإن قبضه بإذن البائع والثمن يخرج من ملك المشتري إجماعاً.

وهل يدخل في ملك البائع؟

عند أبي حنيفة: لا يدخل؛ لأن ذلك يؤدي إلى اجتماع البدلين في ملك واحد.

وعندهما: يدخل، حتى لا يؤدي إلى أن الثمن لا مالك له.

ولو تصرف البائع في المبيع بالبيع، أو بالعتق، أو بالوطء، أو بالقبلة بشهوة، أو بالهبة، أو غير ذلك من التصرفات الفعلية نفذ تصرفه، وانفسخ العقد سواء كان المشتري حاضراً، أو غائباً، وإن فسخ بالقول إن علم المشتري بذلك في مدة الخيار صح الفسخ إجماعاً، وإن لم يعلم، حتى مضت المدة بطل الفسخ، ولزم البيع عندهما.

وقال أبو يوسف: صح الفسخ.

ولو تصرف كالبائع في الثمن أولاً، والثمن عين صح تصرفه، وكان إجازة للبيع، وإن تصرف فيهما معاً بأن باع عبداً بجارية على أنه بالخيار، فأعتقهما معاً عتقا، ولزمه قيمة الجارية عند أبي حنيفة كذا في الينابيع.

ولو تصرف المشتري في مدة الخيار في المبيع لم يجز؛ لأنه لم يخرج من ملك البائع، وإن تصرف في الثمن وهو عين في يده لا يجوز أيضاً؛ لأنه قد خرج من ملكه بالإجماع.

ولو هلك المبيع في يد البائع انفسخ البيع، ولا شيء على المشتري.

قوله: (**فَإِذَا قَبَضَهُ الْمُشْتَرِي وَهَلَكَ فِي يَدِهِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ ضَمِنَهُ بِالْقِيمَةِ**) يعني إذا لم يكن مثليّاً. أما إذا كان مثليّاً، فعليه مثله.

قوله: (**وَخِيَارُ الْمُشْتَرِي لاَ يَمْنَعُ خُرُوجَ الْمَبِيعِ مِنْ مِلْكِ الْبَائِعِ بِالإِجْمَاعِ**) وهل يدخل في ملك المشتري؟

عند أبي حنيفة: لا يدخل.

وعندهما: يدخل، ويجب نفقته على المشتري بالإجماع إذا كان الخيار له؛ لأنه قد خرج من ملك البائع، والثمن لا يخرج من ملك المشتري بالإجماع، وإنما لم يدخل المبيع في ملك المشتري عند أبي حنيفة؛ لأن الثمن باق على ملكه، فلو ملك المبيع لاجتمع في ملكه العوضان، وهذا لا يصح، وهما يقولان المبيع، إنما قد خرج من ملك البائع. فلو لم يملكه المشتري يكون زائلاً إلى مالك، ولا عهد لنا به في الشرع.

ولو تصرف المشتري في المبيع في مدة الخيار، والخيار له جاز تصرفه إجماعاً، ويكون إجازة منه، ثم إذا كان الخيار للمشتري، فنفوذ البيع بأربعة معان:

أحدها: أن يقول: أجزت سواء كان البائع حاضراً، أو غائباً.

والثاني: أن يموت المشتري في مدة الخيار، فيبطل خياره بموته، وينفذ عقده، ولا يقوم الورثة مقامه، ولا يكون موروثاً عنه.

والثالث: أن تمضي مدة الخيار من غير فسخ ممن له الخيار.

والرابع: أن يصير المبيع في يد المشتري إلى حال لا يملك المشتري فسخه مثل أن يهلك المبيع، أو ينتقص في يد المشتري نقصاناً يسيراً، أو فاحشاً بفعل المشتري، أو بفعل البائع، أو بآفة سماوية، أو بفعل الأجنبي، أو بفعل المعقود عليه، فإنه يبطل خياره وينفذ البيع، وإذا زاد المبيع في مدة الخيار في قبض المشتري زيادة متصلة متولدة من الأصل كالسمن والبرء من المرض منعت الرد والفسخ، وبطل خياره، ونفذ البيع عندهما كالنقصان، وعند محمد: لا يمنع الرد، وهو على خياره، وإن كانت متصلة غير متولدة منه

كالصبغ والخياطة، أو لت السويق، أو كانت أرضاً، فبنى فيها، أو غرس منعت الرد إجماعاً، وينفذ البيع. فإن كانت منفصلة متولدة منها كالولد واللبن والثمر والأرش والعقر منعت الرد أيضاً، وبطل خياره، ونفذ البيع وإن كانت منفصلة غير متولدة منه كالكسب والهبة والغلة لا يمنع الرد وهو على خياره، إلا أنه إذا اختار البيع، فالزيادة له مع الأصل إجماعاً. وإن اختار الفسخ يرد الأصل مع الزيادة عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: يرد الأصل لا غير، والزيادة للمشتري؛ لأن مذهبهما أن المبيع يدخل في ملكه وعند أبي حنيفة لا يدخل في ملكه، فتكون الزوائد حاصلة من ملك البائع فلزمه ردها إليه. وأما فسخه إذا كان الخيار للمشتري، فهو بأحد أمرين إما بالقول، أو بالفعل فبالقول لا يصح إلا بحضرة البائع عندهما.

وقال أبو يوسف: يصح بغير حضوره. وأما فسخه بالفعل بأن يكون الثمن عيناً، فيتصرف فيها تصرف الملاك، فينفسخ العقد سواء كان البائع حاضراً، أو غائباً. وأما إذا كان الخيار للبائع، فجواز البيع بأحد ثلاثة معان:

أحدها: أن يجيز بالقول في المدة، فيقول: أجزت، فيجوز سواء كان المشتري حاضراً، أو غائباً.

والثاني: أن يموت البائع في المدة، فيبطل خياره وينفذ عقده، ولا يقوم الورثة مقامه في الفسخ والإجازة.

والثالث: أن تمضي المدة من غير فسخ، ولا إجازة وفسخه بأحد أمرين إما بالقول، أو بالفعل. فالقول أن يقول في المدة: فسخت فإن كان فسخه بحضرة المشتري انفسخ، ولا يحتاج إلى قضاء ولا رضا، وإن كان بغير حضرته إن علم المشتري في المدة انفسخ، وإن لم يعلم حتى مضت جاز العقد عندهما.

وقال أبو يوسف: يصح الفسخ علم المشتري بذلك، أو لم يعلم، وأجمعوا على أن إجازته بغير حضرته تجوز. وأما الفسخ بالفعل، فهو أن يتصرف البائع في المدة في المبيع بالبيع، أو العتق، أو الوطء، أو التزويج، أو القبلة بشهوة، فإنه ينفسخ سواء كان المشتري حاضراً، أو غائباً.

قوله: (إِلاَّ أَنَّ الْمُشْتَرِي لاَ يَمْلِكُهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأنه لما لم يخرج الثمن من ملكه، فلو قلنا: بأن المبيع يدخل في ملكه لاجتمع البدلان في ملك رجل واحد ولا أصل له في الشرع؛ لأن المعاوضة تقتضي المساواة.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَمْلِكُهُ)؛ لأنه لما خرج عن ملك البائع دخل في ملك المشتري، فلو لم يدخل في ملك المشتري يكون زائلاً لا إلى مالك، وهذا لا يجوز.

وفائدة الخلاف في مسائل:

أحدها: إذا اشترى ذا رحم محرم منه على أنه بالخيار ثلاثاً لا يعتق عند أبي حنيفة؛ لأنه لم يدخل في ملكه، وخياره على حاله، وعندهما: عتق حين اشتراه، ولزمه الثمن؛ لأنه دخل في ملكه. وأجمعوا أنه إذا قال لعبد الغير: إذا اشتريتك فأنت حر، فاشتراه على أنه بالخيار عتق، وبطل خياره، ولزمه الثمن. أما عندهما: فلا يشكل، وأما عند أبي حنيفة؛ فلأن المعلق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط، ولو أرسل العتق بعد شرائه بشرط الخيار نفذ.

والثانية: إذا اشترى زوجته على أنه بالخيار لا يفسد النكاح عنده؛ لأنه لم يملكها وعندهما يفسد؛ لأنه قد ملكها، فإن وطئها في المدة قبل الاختيار إن كانت بكراً سقط الخيار إجماعاً؛ لأنه أتلف جزءاً منها كقطع يدها. وإن كانت ثيباً لم يسقط خياره وله ردها؛ لأنه وطئها بالنكاح، وعندهما: يصير مختاراً سواء كانت ثيباً، أو بكراً؛ لأن وطأه حصل بملك اليمين والنكاح قد ارتفع. وأجمعوا على أنها لو لم تكن زوجته فوطئها، فإنه يصير مختاراً سواء كانت ثيباً، أو بكراً؛ لأن وطأه حصل بملك اليمين.

والثالثة: إذا اشترى جارية بشرط الخيار وقبضها، فحاضت عنده في المدة، فاختارها لا يكتفي بتلك الحيضة في الاستبراء عنده، وعندهما: يكتفي بها. ولو اختار الفسخ وعادت إلى البائع لا يجب عليه الاستبراء عند أبي حنيفة سواء كان الفسخ قبل القبض، أو بعده؛ لأنه لم يملكها على البائع، وعندهما: إن كان قبل القبض، فلا استبراء على البائع استحساناً. وإن كان بعده يجب قياساً واستحساناً؛ لأنه ملكها عندهما.

وأجمعوا على أن العقد لو كان باتاً، ثم فسخ العقد بإقالة، أو غيرها إن كان قبل القبض لا يجب على البائع الاستبراء، وإن كان بعده وجب، وإن كان الخيار للبائع، ففسخ لا يجب الاستبراء؛ لأنها على ملكه، فإن أجاز البيع، فعلى المشتري أن يستبرئها بعد جواز البيع والقبض بحيضة مستأنفة إجماعاً.

والرابعة: إذا اشترى جارية قد ولدت منه بشرط الخيار، فعنده: لا تصير أم ولد له بنفس الشراء وخياره على حاله، إلا إذا اختارها صارت أم ولد له، وعندهما: تصير أم ولد له بنفس الشراء، ويبطل خياره ويلزمه الثمن وهذا على ما بيناه.

قوله: (**فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِهِ هَلَكَ بِالثَّمَنِ**) يعني إذا هلك في يد المشتري والخيار له؛ لأنه عجز عن رده، فلزمه ثمنه.

والفرق بين الثمن والقيمة: أن الثمن ما تراضيا عليه المتبايعان سواء زاد على القيمة، أو نقص. والقيمة: ما قوم به الشيء بمنزلة المعيار من غير زيادة ولا نقصان. وأما

إذا هلك في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري بطل البيع.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِنْ دَخَلَهُ عَيْبٌ)؛ لأنه بوجود العيب ممسك لبعضه. فلو قلنا: إن لــه الرد لتضرر البائع، وهذا إذا كان عيباً لا يرتفع كما إذا قطعت يده. أما إذا كان عيبا يــرتفع كالمرض، فهو على خياره، فإذا زال المرض في الأيام الثلاثة، فله أن يفسخ بعدما ارتفــع المرض في الأيام الثلاثة. وأما إذا مضت الثلاثة والمرض قائم لزم العقد لتعذر الرد كذا في النهاية.

واعلــم أن من اشترى شيئاً بشرط الخيار، ففعل بالمبيع فعلاً يدل على الرضا، فهو إجــازة للبــيع مــثل أن يطأ الجارية، أو يقبلها بشهوة، أو ينظر إلى فرجها بشهوة وحد الشهوة أن تنتشر آلته، أو تزداد انتشاراً.

وقــيل: أن يشتهي بقلبه ولا يشترط الانتشار، وإن نظر إلى فرجها بغير شهوة لم يكــن إجازة، وإن قبلته الأمة بشهوة، أو لمسته بشهوة، أو نظرت إلى فرجه بشهوة وأقر أنها فعلت ذلك بشهوة، فهو رضا.

وقال محمد: لا يكون فعلها إجازة للبيع؛ لأنه لم يوجد منه رضى، ولو باضعها، أو ضاجعها، أو باشرها وهي فعلت به ذلك بطل خياره سواء كان طائعاً، أو مكرهاً في قول أبي حنــيفة؛ لأنه أكثر من القبلة، فإذا بطل الخيار بالقبلة، فبالوطء أولى. ولو قبلها وقال: قبلــتها بغير شهوة إن كان في الفم لا يصدق، وإن كان في سائر البدن صدق وهو على خياره.

وإن أعتق العبد المبيع، أو دبره، أو كاتبه، أو زوج الأمة، أو العبد، أو عرضه على البــيع، فهو رضا، وإن كان المبيع دابة، فركبها لينظر إلى سيرها، أو قوتها، أو كان ثوباً، فلبسه لينظر إلى مقداره، أو أمة فاستخدمها لينظر ذلك منها، فهو على خياره، فإن زاد في الــركوب علــى ما يعرف به، فهو رضا وإن ركبها لحاجة، أو سفر، أو حمل عليها، أو أجــرها، أو كانت أرضا فسقاها، أو حرثها، أو كان زرعاً، فحصده، أو فصل منه شيئاً لدوابــه، فهو رضا وإن ركبها ليسقيها، أو ليردها على صاحبها، فالقياس أنه رضا؛ لأنه يقــدر على قودها، والاستحسان ليس برضا؛ لأن الدواب قد تمتنع ولا يمكن سيرها، إلا بالركوب وإن كان المبيع بئراً، فاستقى منها للوضوء، أو وقعت فيها فأرة فنزحها لم يبطل خــياره بخلاف ما إذا سقى منها زرعه، فإنه رضا وإن كان عبداً، ففصده فهو رضا وإن حلق شعر رأسه، فهو على خياره، وإن كانت دجاجة، فباضت في مدة الخيار بطل خياره إلا أن يكون مذراً، وكذا إذا كانت شاة، فولدت إن كان الولد حيّاً بطل خياره، وإن كان ميتاً لم يبطل، وإن كان المبيع داراً، فبيعت دار إلى جنبها، فأخذها بالشفعة فهو رضا.

قــوله: (وَمَــنْ شُرِطَ لَهُ الْخِيَارُ فَلَهُ أَنْ يَفْسَخَ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ وَلَهُ أَنْ يُجِيزَهُ فَإِنْ اخْتَارَ الإِجَازَةَ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهِ جَازَ وَإِنْ فَسَخَ لَمْ يَجُزْ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الآخَرُ حَاضِراً) وهذا عندهما.

وقال أبو يوسف وزفر: يجوز.

والخلاف فيما إذا كان الفسخ بالقول. أما بالفعل، فيجوز مع غيبته إجماعاً كما إذا باع، أو أعتق، أو وطئ، أو قبل، أو لمس.

وقــوله: «إلا أن يكون الآخر حاضراً»: نفس الحضور ليس بشرط، وإنما الشرط علمه بالفسخ في المدة، وإن لم يعلم إلا بعدها، فقد تم البيع.

قــوله: (وَإِذَا مَاتَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ بَطَلَ خِيَارُهُ) وتم البيع من قبله أيهما كان؛ لأن بالمــوت يــنقطع الخيار وقطعه يوجب تمام البيع، كما لو انقضت المدة، فإن كانا جميعاً بالخــيار، فمات أحدهما تم البيع من قبله، والآخر على خياره، فإن مات جاز عليه، وكذا إذا اشترى المكاتب شيئا بشرط الخيار، وعجز في الثلاث تم البيع؛ لأن عجزه كموته.

قــوله: (وَلَــمْ يَنْتَقِلْ إِلَى وَرَثَتِهِ) وإنما لم يورث؛ لأنه ليس إلا مشيئة وإرادة، ولا يتصور انتقاله، والإرث إنما يكون فيما يقبل الانتقال.

قــوله: (وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَى أَنَّهُ خَبَّازٌ أَوْ كَاتِبٌ، فَكَانَ بِخِلاَفِ ذَلِكَ فَالْمُشْتَرِي بِالْخِــيَارِ إِنْ شَــاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ) فإن قيل: لم جاز البيع مع هذا الشرط مع أن الشرط يفسد البيع كمن باع شاة على أنها حامل، أو على أنها تحلب كذا، فإن البيع فيه فاسد؟

قيل: الفرق أن الحبل في البهائم زيادة، وهي مجهولة لا يدري أنه حبل، أو انتفاخ، وأن الولد حي، أو ميت، والمجهول إذا ضم إلى المعلوم يصير الكل مجهولاً، وكذا إذا شرط أنها تحلب كذا؛ لأنه لا يدري مقداره، وليس في وسعه تحصيله، فكان مفسداً. فإن مات في يد المشتري قبل أن يرده رجع إلى البائع بفضل ما بينهما كذا في الزيادات.

وفي الينابيع: ليس له ذلك، وإن تعذر الرد بغير الموت رجع بالأرش.

وصورته: أن يقوم خبازاً وغير خباز ويضمن ما بينهما وإن جاء به ليرده، فقال: لم أجده كاتباً ولا خبازاً، فقال البائع: قد سلمته إليك على هذه الصفة، ولكنه نسي عندك، وذلك في مدة لا ينساها في مثلها، فالقول قول المشتري؛ لأن البائع مدعي تسليمه على ما ذكر، والمشتري منكر، فالقول قول المنكر مع يمينه، والله أعلم.

باب خيار الرؤية

خيار الرؤية[1] يمنع تمام الحكم، وهو الملك، وهو خيار ثبت حكماً لا بالشرط، ولا يتوقت، ولا يمنع وقوع الملك للمشتري، حتى أنه لو تصرف فيه جاز تصرفه، وبطل خياره، ولزمه الثمن.

قوله رحمه الله: (وَمَنِ اشْتَرَى مَا لَمْ يَرَهُ فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا رَآهُ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) ثم إنه خيار لا يورث، حتى لو مات المشتري قبل الرؤية ليس لورثته الرد. ولو قال المشتري قبل الرؤية: رضيت، ثم رآه له أن يرده؛ لأن الخيار معلق بالرؤية، فلا يثبت قبله. ولو رده قبل الرؤية صح رده وذلك؛ لأنه لما اشترى ما لم يره، فهو على خياره إلى أن يراه، فيرضى به، أو يتصرف فيه تصرفاً لا يمكنه دفعه كالعتق والتدبير، وإن وكل وكيلاً بقبضه، فقبضه الوكيل ورآه ورضي به جاز، ولزم الموكل وسقط خياره عند أبي حنيفة، إلا أن يكون به عيب، وعندهما: لا يسقط خيار الموكل برؤية وكيل القبض. وأجمعوا أن رؤية الوكيل بالشراء كرؤية الموكل تسقط خياره. وأجمعوا أن المشتري لو أرسل رسولاً، فأخذ المبيع ورضي به لم يسقط خيار المرسل؛ لأن الرسول لا تتعلق به الحقوق. وقد أرسل في شيء، فلا يتعداه، وإذا تصرف المشتري في المبيع تصرفاً لا يمكنه

---

(1) هو الخيار الذي سببه الرؤية، فهو من إضافة الشيئ إلى سببه كخيار الشرط، والمعنى الشرعي لخيار الرؤية أن يكون للعاقد الذي عقد على شيئ معين لم يره حق الفسخ إذا رآه، فهو خيار يثبت بشرطين:

أحدهما: أن يكون محل العقد شيئاً معيناً كدار وثوب، بأن يكون معرفاً بما يعين شخصه، كما يقول المناطقة معرفاً بالشخص لا بِمجرد الوصف الذي يعم، أما إذا كان ديناً بأن يكون معرفاً بأوصاف لا تعين شخصه، بل تبين جنسه ونوعه وحاله، ويثبت ديناً في ذمته كالمعقود عليه في السلم، ففي هذه الحال لا يثبت خيار الرؤية.

ثانيهما: أن يكون محل العقد غير مرئي وقت العقد، فإذا لم يره العاقد كان له الخيار عند رؤيته، وأما إذا كان قد رآه فلا يثبت الخيار. (الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية 375).

شرع هذا الخيار وهو على حسب الاستقراء يثبت في أربعة مواضع:

الأول: شراء الأعيان المالية التي يلزم تعينها ولا تثبت ديناً في الذمة، وعلى هذا لا يثبت خيار الرؤية في عقد السلم.

الثاني: الإجارة.

الثالث: قسمة غير المثليات.

الرابع: الصلح عن مال على شيئ معين.

انظر: المعاملات الشرعية المالية (ص 106).

دفعـــه كالعـــتق والتدبير والاستيلاد بطل خياره. وكذا إذا أوجب فيه حقاً لغيره مثل أن يبيعه، أو يؤجره، أو يرهنه، فإن عاد إلى ملكه بعدما باعه، أو رهنه، أو أجره لم يعد خياره سواء كان فسخ العقد بقضاء، أو رضا. وكذا لو خرج بعض المبيع من يده، أو نقص، أو زاد زيادة متصلة، أو منفصلة، فإنه يبطل خياره على ما ذكرنا في خيار الشرط.

قـــوله: (وَمَنْ بَاعَ مَا لَمْ يَرَهُ فَلاَ خِيَارَ لَهُ) بأن ورث شيئاً، فلم يره حتى باعه هذا إذا باع عينا بثمن. أما إذا باع عينا بعين، ولم ير كل واحد منهما ما يحصل له من العوض كان لكل واحد منهما الخيار؛ لأن كل واحد منهما مشتر للعوض الذي يحصل له.

قـــوله: (وَمَـــنْ نَظَـــرَ إِلَى وَجْهِ الصُّبْرَةِ أَوْ إِلَى ظَاهِرِ الثَّوْبِ مَطْوِيّاً أَوْ إِلَى وَجْهِ الْجَارِيَةِ أَوْ إِلَى وَجْهِ الدَّابَّةِ وَكَفَلِهَا فَلاَ خِيَارَ لَهُ) هذا إذا كانت الصبرة لا تتفاوت. وأما النظر إلى الثوب، فعلى وجهين: إن كان يستدل بظاهره على باطنه، فلا خيار له. فإن لم يكن كذلك كما إذا كان في طيه علم من حرير لم يسقط خياره، حتى يراه.

ولو اشترى ثياباً كثيرة، فرأى بعضها دون بعض لم يسقط خياره، ولا بد من النظر إلى ظاهـــر كـــل ثـــوب؛ لأن الثياب تتفاوت. وأما إذا نظر إلى وجه الجارية، أو العبد، فالمقصـــود من بني آدم الوجه، فرؤيته كرؤية الجميع، وكذا إذا نظر إلى أكثر الوجه، فهو كـــرؤية جميعه، ولو نظر من بني آدم إلى جميع الأعضاء من غير الوجه، فخياره باق. ولو رأى وجهه لا غير بطل خياره كذا في الينابيع. وأما إذا نظر إلى وجه الدابة وكفلها، فهو المقصود منها. وشرط بعضهم رؤية القوائم والمراد من الدابة الفرس والحمار والبغل. وأما الشاة، فلا يسقط خياره فيها بالنظر إلى وجهها وكفلها وكفل الدابة عجزها ومؤخرها.

ولـــو اشترى شاة للدر، أو للنسل، فلا بد من النظر إلى ضرعها، وإن كانت شاة لحم، فلا بد من الجس، حتى يعرف الهزال من السمن.

ولـــو اشترى بقرة حلوباً، فرأى كلها ولم ير ضرعها، فله الخيار؛ لأن الضرع هو المقصود.

قـــوله: (فَإِنْ رَأَى صَحْنَ الدَّارِ فَلاَ خِيَارَ لَهُ وَإِنْ لَمْ يُشَاهِدْ بُيُوتَهَا) صحن الدار وسطها.

وقال زفر: لا بد من رؤية داخل البيوت، وهو الصحيح، وعليه الفتوى؛ لأن الدور مختلفة.

وكلام الشيخ خرج على دورهم بالكوفة؛ لأن داخلها وخارجها سواء.

ولو رأى ما اشتراه من وراء زجاجة، أو في مرآة، أو كان المبيع على شفا حوض،

فـــرآه في المـــاء، فلـــيس ذلك برؤية وهو على خياره؛ لأنه لا يراه على حقيقته وهيئته، ويخالـــف هـــذا النظر إلى الفرج بشهوة من وراء زجاجة .فإنه يتعلق به حرمة المصاهرة ويـــوافقه فيما عدا الزجاج. ولو كانت في وسط الماء، فرأى فرجها عن شهوة وهي فيه ثبتت حرمة المصاهرة كذا في الفتاوى.

قوله: (وَبَيْعُ الأَعْمَى وَشِرَاؤُهُ جَائِزٌ وَلَهُ الْخِيَارُ إِذَا اشْتَرَى) ولا خيار له فيما باع كالبصير إذا باع ما لم يره.

قوله: (وَيَسْقُطُ خِيَارُهُ بِأَنْ يَجُسَّ الْمَبِيعَ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالْجِسِّ أَوْ يَشُمَّهُ إِذَا كَانَ يُعْـــرَفُ بِالشَّمِّ أَوْ يَذُوقَهُ إِذَا كَانَ يُعْرَفُ بِالذَّوْقِ) وإن كان ثوباً، فلا بد من صفة طوله وعرضـــه ورقته مع الجس، وفي الحنطة لا بد من اللمس والصفة، وفي الادهان لا بد من الشم، وفي الثمرة على رؤوس النخل والشجر يعتبر بالصفة.

قـــوله: (وَلاَ يَسْـــقُطُ خِيَارُهُ فِي الْعَقَارِ حَتَّى يُوصَفَ لَهُ)؛ لأن الوصف يقوم مقام الـــرؤية كما في السلم، وكذا الدابة والعبد والأشجار، وجميع ما لا يعرف بالجس والشم والـــذوق، فإنه يقف على الصفة، والصفة فيه بمنزلة الرؤية، فإذا وصف له واشتراه وكان كما وصف له بطل خياره يعني إذا اشترى ما وصف له، ثم أبصره فلا خيار له.

ولو اشترى البصير ما لم يره، ثم عمي انتقل إلى الصفة.

ولـــو اشترى البصير ما وصف له لم يسقط خياره؛ لأنه قادر على النظر، والصفة قائمة مقام الرؤية عند العجز.

ولو قال الأعمى قبل الوصف: رضيت لم يسقط خياره.

ولو اشترى البصير ما لم يره، وفسخ قبل الرؤية صح فسخه.

قـــوله: (وَمَنْ بَاعَ مِلْكَ غَيْرِهِ بِغَيْرِ أَمْرِهِ فَالْمَالِكُ بِالْخِيَارُ إِنْ شَاءَ أَجَازَ الْبَيْعَ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ) ولا يجوز للمشتري التصرف فيه قبل الإجازة سواء قبضه، أو لم يقبضه وقبض المالك الثمن دليل على إجازته.

ولـــو رأى رجلاً يبيع له شيئاً بغير أمره فسكت عنه لم يكن سكوته إذناً في إجازة بيعه، كذا في شرحه في كتاب المأذون.

قـــوله: (وَلَهُ الإِجَازَةُ إِذَا كَانَ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَاقِياً وَالْمُتَعَاقِدَانِ بِحَالِهِمَا) واعلم أن قيام الأربعة شرط للحوق الإجازة:

1- البائع.

2- والمشتري.

3- والمالك.

4- والمبيع.

فإن أجازه المالك مع قيام هذه الأربعة جاز، وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة، ويكون البائع كالوكيل والثمن للمجيز إن كان قائماً، وإن هلك في يد البائع هلك أمانة، ثم لهذا الفضولي قبل أن يجيز المالك أن يفسخ العقد، وكذا لو فسخه المشتري ينفسخ، وإن لم يجز المالك البيع وفسخه انفسخ، ويرجع المشتري على البائع بالثمن، فإن مات المالك قبل الإجازة انفسخ البيع، ولا يجوز بإجازة ورثته.

وقوله: «إذا كان المعقود عليه باقياً والمتعاقدان بحالهما»: وإن لم يعلم بحال المبيع أباق هو أم هالك صحت الإجازة؛ لأن الأصل بقاؤه، وهذا قول محمد.

وقال أبو يوسف: لا يصح حتى يعلم قيامه وقت الإجازة؛ لأن الشك وقع في شرط الإجازة، فلا يثبت مع الشك.

قوله: (**وَمَنْ رَأَى أَحَدَ الثَّوْبَيْنِ فَاشْتَرَاهُمَا مَعاً ثُمَّ رَأَى الآخَرَ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُمَا**)؛ لأن رؤية أحدهما لا تكون رؤية للآخر للتفاوت في الثياب، فيبقى الخيار فيما لم يره، ثم لا يرده وحده، بل يردهما كي لا يفرق الصفقة على البائع قبل التمام؛ لأن الصفقة لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده، ولهذا يتمكن من الرد بغير قضاء ولا رضا، فيكون فسخاً من الأصل.

ولو اشترى عدل بز ولم يره، فباع منه ثوباً، أو وهبه وسلمه لم يرد شيئاً منها إلا من عيب، وكذا في خيار الشرط؛ لأنه تعذر الرد فيما خرج عن ملكه، وفي رد ما بقي تفريق الصفقة قبل التمام؛ لأن خيار الرؤية والشرط يمنعان تمامها.

قوله: (**وَمَنْ مَاتَ وَلَهُ خِيَارُ رُؤْيَةٍ سَقَطَ خِيَارُهُ**) ولم ينتقل إلى ورثته كخيار الشرط.

قوله: (**وَمَنْ رَأَى شَيْئاً ثُمَّ اشْتَرَاهُ بَعْدَ مُدَّةٍ فَإِنْ كَانَ عَلَى الصِّفَةِ الَّتِي رَآهَا فَلاَ خِيَارَ لَهُ وَإِنْ وَجَدَهُ مُتَغَيِّراً فَلَهُ الْخِيَارُ**) فإن اختلفا في التغيير، فالقول للبائع مع يمينه؛ لأن التغيير حادث وسبب اللزوم ظاهر، وهو رؤية المعقود عليه، إلا إذا بعدت المدة، فحينئذ يكون القول قول المشتري؛ لأن الظاهر يشهد له؛ لأن الشيء يتغير بطول الزمان أرأيت، لو كانت جارية شابة رآها، فاشتراها بعد ذلك بعشرين سنة، وزعم البائع أنها لم تتغير أكان يصدق على ذلك.

قال في الهداية: إلا إذا بعدت المدة على ما قالوا ولم يزد على هذا، فقيل: البعيد:

الشهر فما فوقه، والقريب: دون الشهر. وإذا اختلفا في الرؤية، فقال المشتري: لم أره حال العقد ولا بعده، وقال: البائع بل رأيته، فالقول قول المشتري مع يمينه؛ لأن البائع يدعي عليه الرؤية وهي حادثة، فلا يقبل قوله إلا بيمينه، والله أعلم.

باب خيار العيب

العيب: هو ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة. ومناسبته لما قبله أن خيار الرؤية يمنع تمام الملك.

وخيار العيب[1] يمنع لزوم الملك بعد التمام، وخيار العيب يثبت من غير شرط، ولا يتوقف ويورث.

قوله رحمه الله: (**إِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى عَيْبٍ فِي الْمَبِيعِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ**) يعني عيباً كان عند البائع، ولم يره المشتري عند البيع، ولا عند القبض؛ لأن ذلك يكون رضا به، ثم ينظر إن كان قبل القبض، فللمشتري أن يرده عليه، وينفسخ البيع.

بقوله: «رددت»: ولا يحتاج إلى رضا البائع، ولا إلى قضاء القاضي، وإن كان بعد القبض لا ينفسخ إلا برضا، أو قضاء.

ثم إذا رده برضا البائع يكون فسخاً في حقهما، بيعاً في حق غيرهما، وإن رده بقضاء القاضي يكون فسخاً في حقهما، وفي حق غيرهما.

قوله: (**وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُمْسِكَهُ وَيَأْخُذَ النُّقْصَانَ**)؛ لأن الأوصاف لا يقابلها شيء من الثمن، ولأن البائع لم يرض بخروج المبيع من ملكه، إلا بجملة سماها من الثمن، فلا يجوز أن يخرج ببعضها إلا برضاه.

قوله: (**وَكُلُّ مَا أَوْجَبَ نُقْصَانَ الثَّمَنِ فِي عَادَةِ التُّجَّارِ فَهُوَ عَيْبٌ**) قال الخجندي:

---

(1) خيار العيب أن يكون لأحد العاقدين حق الفسخ بسبب عيب اطلع عليه في المعقود عليه المعين بالتعيين، ولم يكن على علم به وقت العقد، فهو خيار إذن سببه عيب بمعقود عليه معين، وهذا العيب حادث قبل القبض، ولم يكن عالماً به أثناء العقد، ولم يرض به بعد العلم به. والسبب في شرعية خيار العيب بإعطاء العاقد حق الفسخ بسبب العيب أن الاطلاع على عيب لم يكن معلوماً وقت العقد دليل على أن الرضا الذي نشأ بمقتضاه لم يكن على أساس صحيح، لأن الرضا بالعقد قام على أساس السلامة من العيوب التي ليست ظاهرة معلومة للعاقدين، فإن ظهر عيب لم يكن معلوماً، فقد انهار الأساس الذي قام عليه الرضا فشرع خيار العيب لتدارك الخلل الذي نال الرضا.

انظر: الملكية ونظرية العقد في الشريعة الإسلامية (ص 380).

العيب ما نقص الثمن عند التجار، وأخرج السلعة عن حال الصحة والاعتدال سواء كان يورث نقصاناً فاحشاً من الثمن، أو نقصاناً يسيراً بعد أن كان مما يعده أهل تلك الصناعة عيباً فيه. فإذا وجد بالمبيع عيباً كان به قبل العقد، أو حدث بعد العقد قبل القبض، فله رده يسيراً كان العيب أم كثيراً.

قوله: (وَالإِبَاقُ عَيْبٌ) يعني إباق الصغير الذي يعقل. أما الذي لا يعقل، فهو ضال لا آبق، فلا يكون عيباً.

قال في الذخيرة: الإباق فيما دون السفر عيب بلا خلاف. وهل يشترط الخروج من البلد؟ فيه اختلاف المشايخ.

قوله: (وَالْبَوْلُ فِي الْفِرَاشِ عَيْبٌ) هذا على الوجهين: إن كان صغيراً لا ينكر عليه ذلك لصغره، فليس بعيب، وإن كان ينكر عليه فهو عيب؛ لأنه يضرب عليه مثله من الصغار.

قال في الذخيرة: قدره بخمس سنين فما فوقها وما دون ابن خمس، لا يكون ذلك منه عيباً.

قوله: (وَالسَّرِقَةُ عَيْبٌ فِي الصَّغِيرِ مَا لَمْ يَبْلُغْ) يعني إذا كان صغيراً يعقل. أما إذا كان لا يعقل بأن لا يأكل وحده، ولا يلبس وحده، لا يكون عيباً سواء كانت السرقة عشرة دراهم، أو أقل.

وقيل: ما دون الدرهم نحو الفلسين ونحوهما لا يكون عيباً.

والعيب في السرقة لا يختلف بين أن يكون من المولى، أو غيره إلا في المأكول، فإن سرقته لأجل الأكل من بيت المولى ليس بعيب، ومن بيت غيره عيب، فإن كانت سرقته للبيع لا للأكل، فهو عيب من المولى وغيره.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَ فَلَيْسَ ذَلِكَ بِعَيْبٍ حَتَّى يُعَاوِدَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ) معناه: إذا ظهرت هذه الأشياء عند البائع من العبد في صغره، ثم حدثت عند المشتري في صغره يرده؛ لأنه عين ذلك العيب، وإن حدث عند المشتري بعد بلوغه لم يرده؛ لأنه غيره؛ لأن البول في الفراش من الصغير لضعف المثانة، وبعد الكبر لداء في الباطن. والإباق في الصغر لحب اللعب، وفي الكبر لخبث في القلب. والسرقة لقلة المبالاة، وهما بعد البلوغ لخبث في الباطن، فكان الثاني غير الأول.

وسواء في ذلك الجارية، والغلام. بيانه: إذا وجد ذلك منهما في حال الصغر عند البائع، ثم وجد منهما في حال الكبر عند المشتري فله ردهما، وإن وجد عند المشتري بعد

البلوغ ليس له أن يردهما؛ لأن الذي كان عند البائع في حالة الصغر زال بالبلوغ، وما وجد عند المشتري بعد البلوغ عيب حادث، وإن وجد ذلك منهما عند الإدراك عند البائع، ثم وجد ذلك عند المشتري فله ردهما، فإن لم يوجد ذلك عند المشتري، فليس له أن يرده بالعيب الموجود عند البائع.

وقوله: «حتى يعاوده بعد البلوغ»: معناه إذا بال، وهو بالغ في يد البائع، ثم باعه وعاوده في يد المشتري فله رده؛ لأن العيب واحد.

والجنون في الصغر عيب أبداً، فإذا جن في الصغر في يد البائع، ثم عاوده في يد المشتري في الصغر، أو الكبر يرده؛ لأنه عين الأول؛ إذ السبب في الحالين متحد.

قوله: (وَالْبَخَرُ وَالدَّفَرُ عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ وَلَيْسَ بِعَيْبٍ فِي الْغُلَامِ)؛ لأن المقصود من الجارية الافتراش، وهما يخلان بها. والمقصود من العبد الاستخدام، فلا يخلان به.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مِنْ دَاءٍ)؛ لأن الداء عيب، وهو أن يكون بحيث يمنعه من قربان سيده.

ثم البخر في الجارية عيب سواء كان فاحشاً، أو غير فاحش من داء، أو غير داء، وفي الغلام إن كان من داء فكذلك، وإن لم يكن من داء إن كان فاحشاً فهو عيب، وإلا فلا. والفاحش ما لم يكن في الناس مثله.

قوله: (وَالزِّنَا وَوَلَدُ الزِّنَا عَيْبٌ فِي الْجَارِيَةِ)؛ لأنه يخل بالمقصود منها، وهو الافتراش والاستيلاد.

قوله: (وَلَيْسَ بِعَيْبٍ فِي الْغُلَامِ)؛ لأنه لا يخل بالمقصود منه، وهو الاستخدام إلا أن يكون الزنا عادة له بأن زنى أكثر من اثنين؛ لأن اتباع النساء مخل بالخدمة؛ ولأن كون الجارية من الزنا يعير به ولده منها، والحبل عيب في بنات آدم وليس بعيب في البهائم؛ لأن الجارية تراد للوطء، أو للتزويج، والحبل يمنع من ذلك.

وأما البهائم، فهو زيادة فيها، وليس بعيب وارتفاع الحيض في الجارية البالغة عيب، وهي التي بلغت سبع عشرة سنة؛ لأنها لا تلد معه وكذا إذا كانت مستحاضة فهو عيب؛ لأن ارتفاع الدم واستمراره علامة الداء والسعال القديم عيب؛ لأنه مرض بخلاف الزكام، فإنه ليس بعيب، والجنون، والجذام والبرص عيب، وكذلك العمى، والعور والحول؛ لأنها تنقص الثمن، والصمم، والخرس، والأصبع الزائدة والناقصة، والقروح، والأمراض عيوب، والأدر وهو انتفاخ الأنثيين، والعنين، والخصي عيوب. وإذا اشترى عبداً على أنه خصي، فوجده فحلاً، فلا خيار له. وترك الصلاة والنميمة، والكذب عيب في العبيد، والإماء وقلة

الأكل عيب في البهائم وليس بعيب في بني آدم، والتخنيث في الغلام عيب.

قوله: (وَإِذَا حَدَثَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي عَيْبٌ، ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ كَانَ عِنْدَ الْبَائِعِ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالنُّقْصَانِ وَلاَ يَرُدُّ الْمَبِيعَ)؛ لأن في الرد إضرارا بالبائع؛ لأنه خرج من ملكه سالماً، ويعود معيباً.

وصورة الرجوع بالنقصان: أن يقوم المبيع، وليس به العيب القديم، ويقوم وبه ذلك العيب، فينظر إلى ما نقص من قيمته لأجل العيب، وينسب من القيمة السليمة، فإن كانت النسبة العشر رجع بعشر الثمن، وإن كانت النصف، فبنصفه.

بيانه: إذا اشترى ثوباً بعشرة دراهم، وقيمته مائة درهم، واطلع على عيب ينقصه عشرة دراهم. وقد حدث به عيب آخر، فإنه يرجع على البائع بعشر الثمن وذلك درهم، وإن كان ينقص من قيمته لأجل العيب عشرين رجع بخمس الثمن وهو درهمان. ولو اشتراه بمائتين، وقيمته مائة وينقص من قيمته لأجل العيب عشرة، فإنه يرجع بعشر الثمن، وذلك عشرون. ولو كان العيب ينقصه عشرين رجع بخمس الثمن وذلك أربعون.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَرْضَى الْبَائِعُ أَنْ يَأْخُذَهُ مِنْهُ بِعَيْبِهِ فَلَهُ ذَلِكَ)؛ لأنه رضي بإسقاط حقه، والتزام الضرر، فإن رضي البائع بذلك، وأراد المشتري حبس المبيع، والرجوع بحصة العيب ليس له ذلك، بل إن شاء المشتري أمسكه، ولا يرجع بحصة العيب، وإن شاء رده.

قوله: (وَإِنْ قَطَعَ الْمُشْتَرِي الثَّوْبَ، أَوْ خَاطَهُ قَمِيصاً، أَوْ صَبَغَهُ، أَوْ لَتَّ السَّوِيقَ بِسَمْنٍ، ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصَانِهِ وَلَيْسَ لِلْبَائِعِ أَنْ يَأْخُذَهُ)؛ لأنه أحدث فيه زيادة يبذل عليها المال، فلم يكن له أن يأخذه معها، وإذا تعذر الرجوع وجب الأرش.

وقوله: «أو صبغه»: يعني أحمر، فإن صبغه أسود فكذا عندهما؛ لأن السواد عندهما زيادة، وعند أبي حنيفة نقصان. وإن قطعه ولم يخطه، ثم اطلع على عيب، فتصرف فيه، وهو عالم بالعيب، فلا رجوع له بنقصان العيب؛ لأن من حجة البائع أن يقول: لو لم تخطه ورددته ناقصاً كنت أقبله بخلاف الأول؛ لأنه لم يكن له أخذه.

ولو باع المشتري الثوب بعد ما قطعه وخاطه قميصاً، أو صبغه، ثم اطلع على عيب رجع بالأرش، وإن قطعه ولم يخطه، ثم اطلع على عيب فباعه في هذه الحالة قبل أن يخيطه لم يرجع بالأرش؛ لأن للبائع أن يقول أنا أقبضه ناقصاً.

قوله: (وَمَنِ اشْتَرَى عَبْداً فَأَعْتَقَهُ، أَوْ مَاتَ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ رَجَعَ بِنُقْصَانِهِ) وكذا إذا دبره، أو استولد الأمة. والمراد بالعتق إذا أعتقه مجاناً. أما إذا أعتقه على مال، أو

كاتبه، فأدى بدل الكتابة وعتق، ثم اطلع على عيب لم يرجع بنقصانه. أما الموت؛ فلأن الملك ينتهي به، والامتناع حكمي لا بفعله، فلا يمنع الرجوع بالأرش. وأما الإعتاق فالقياس فيه أن لا يرجع بالأرش؛ لأن الامتناع بفعله، فصار كالقتل، وفي الاستحسان يرجع؛ لأن العتق انتهاء للملك فصار كالموت. وأما إذا أعتقه على مال لم يرجع بشيء فيه؛ لأنه حبس بدله، وحبس البدل كحبس المبدل.

ولو اشترى داراً فبناها مسجداً، ثم اطلع على عيب لم يرجع بأرشها.

قوله: (**فَإِنْ قَتَلَ الْمُشْتَرِي الْعَبْدَ، أَوْ كَانَ طَعَاماً فَأَكَلَهُ، ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ بِشَيْءٍ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ**) قيد بقوله: «فأكله»؛ إذ لو باعه، أو وهبه، ثم اطلع على عيب لم يرجع عليه بشيء إجماعاً. وتخصيص المشتري بالقتل احتراز عما إذا قتله غيره، فإن قتله موجب للقيمة، وأخذ القيمة من القاتل بمنزلة بيعه منه، فلم يرجع بالنقصان إجماعاً في ظاهر الرواية.

وعن أبي يوسف: له الرجوع بالنقصان، ولا يبطل بأخذ القيمة.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَرْجِعُ بِنُقْصَانِهِ**) قال في النهاية: والفتوى على قولهما. والخلاف إنما هو في الأكل لا غير. أما في القتل فلا خلاف أنه لا يرجع بشيء إلا في رواية عن أبي يوسف لأبي حنيفة أنه امتنع الرد بفعل مضمون منه في المبيع، فصار كما لو باعه، أو قتله.

ولهما: أن الأكل تصرف من المشتري في المبيع، فأشبه الإعتاق، فإن أكل بعض الطعام لم يرد الباقي ولم يرجع بالأرش فيما أكل ولا فيما بقي عند أبي حنيفة؛ لأن الطعام كالشيء الواحد. واختلفت الرواية عنهما: فروي عنهما أنه يرد ما بقي ويرجع بأرش ما أكل، وروي عنهما أنه لا يرد ما بقي ويرجع بأرش الجميع.

ولو اشترى دقيقاً فخبز بعضه فوجده مرّاً؟

قال أبو جعفر: له أن يرد الباقي بحصته من الثمن، ويرجع بنقصان ما خبزه، وهو قول محمد.

قال أبو الليث: وبه نأخذ كذا في الينابيع، فإن باع بعض الطعام، ثم علم بالعيب لم يرجع بأرش ما باع ولا بأرش ما بقي عندهما؛ لأنه تعذر الرد بالبيع، وهو فعل مضمون.

واختلفت الرواية عن أبي يوسف: فروى هشام عنه أنه يرد ما بقي، ولا يرجع بأرش ما باع. وروى ابن سماعة عنه أنه لا يرد الباقي، ولا يرجع بالأرش، وهو الأصح عنه.

ولـــو اشـــترى جارية فوطئها ثم اطلع على عيب بها، فليس له ردها إلا أن يرضى البائع سواء كانت بكراً نقصها الوطء، أو ثيباً لم ينقصها، وإذا امتنع الرد وجب النقصان.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ عَبْداً فَبَاعَهُ الْمُشْتَرِي، ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ فَإِنْ قَبِلَهُ بِقَضَاءِ قَاضٍ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ عَلَى الْبَائِعِ الأَوَّلِ)؛ لأنه فسخ من الأصل، فجعل البيع كأن لم يكن.

قـــوله: (فَـــإِنْ قَبِلَهُ بِغَيْرِ قَضَاءِ قَاضٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ)؛ لأنه بيع جديد في حق الثالث إن كان فسخاً في حقهما، والأول ثالثهما؛ ولأنه دخل في ملكه برضاه.

قوله: (وَمَنِ اشْتَرَى عَبْداً وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِعَيْبٍ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ لَهُ الْعُيُوبَ وَلَمْ يَعُدَّهَا) ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود والحادث قبل القبض، وما يعلم به البائع، وما لم يعلم به، وما وقف المشتري عليه، وما لم يقف عند أبي يوسف.

وقـــال محمـــد: لا يدخل الحادث؛ لأن البراءة تتناول الثابت. فعلى هذا إذا اشترى عـــبداً، وشرط البراءة من كل عيب، فلم يقبضه المشتري، حتى اعور عند البائع. فإن أبا يوسف يقول: يلزم المشتري، والبراءة واقعة عليه.

وقـــال محمد: لا يبرأ منه، وله أن يرده؛ لأنه إبراء من حق لم يجب، وإن قال البائع على أني بريء من كل عيب به لم يدخل الحادث بعد البيع قبل القبض إجماعاً؛ لأنه لم يعم البراءة، وإنما خصها بالموجود دون غيره.

قال في الينابيع: هذه المسألة على وجهين:

إما أن يقول: من كل عيب ولم يقل به، أو قال: من كل عيب به، ففي الأول يبرأ من كل عيب به عند العقد وما يحدث قبل التسليم عندهما.

وقال محمد: لا يبرأ من الحادث بعد العقد، وفي الوجه الثاني لا يبرأ من الحادث بعد العقد قبل القبض إجماعاً.

ولو قال: على أني بريء من كل داء، فعند أبي حنيفة: الداء ما كان في الجوف من الطحال، أو فساد حيض وما سواه يسمى مرضاً.

وقال أبو يوسف: يتناول الكل.

ولـــو قال: من كل غائلة فالغائلة السرقة، والإباق، والفجور. والله سبحانه وتعالى أعلم.

باب البيع الفاسد

اعلم أن البيع على أربعة أوجه:

1- بيع جائز.

2- وبيع فاسد.

3- وبيع باطل.

4- وبيع موقوف على الإجازة.

فالجائز: يوقع الملك بمجرد العقد إذا كان خالياً عن شرط الخيار.

والفاسد: لا يوقع الملك بمجرد العقد ما لم يتصل به القبض بإذن البائع.

والباطل: لا يوقعه، وإن قبض بالإذن.

والموقوف: لا يوقعه، وإن قبض إلا بإجازة مالكه.

وإنما لقب الباب بالفاسد دون الباطل مع أنه ابتدأ بالباطل بقوله: «كالبيع بالميتة والدم»؛ لأن الفاسد أعم من الباطل؛ لأن الفاسد موجود في الباطل، والفاسد بخلاف الباطل، فإنه ليس بموجود في الفاسد؛ لأن الأدنى يوجد في الأعلى لا العكس؛ إذ كل باطل فاسد، وليس كل فاسد باطلاً، والفاسد أدنى الحرمتين، فكان موجوداً في الصورتين[1].

---

(1) عند ما ننظر في كتب الفقه يعسر علينا أن نفهم الفرق بين البيع الفاسد، والبيع الباطل. من أجل هذا أريد أن أفصل هذا الموضوع مقتبساً من مصادر الحق للسنهورى، لأنه في نظرنا أحسن من فصل و بين هذا الموضوع.

وهناك للعقد في الفقه الإسلامى أقسام خمسة:

1- العقد الباطل.

2- والعقد الفاسد.

3- والعقد الموقوف.

4- والعقد النافذ.

5- والعقد اللازم.

وكل من العقد الباطل والعقد الفاسد عقد غير صحيح. وكل من العقد الموقوف والعقد النافذ والعقد اللازم عقد صحيح.

فالعقود تنقسم مبدئياً إلى عقد صحيح وعقد غير صحيح. والعقد غير الصحيح إما باطل أو فاسد. والعقد الصحيح إما موقوف غير نافذ، أو نافذ غير لازم، أو نافذ لازم.

العقد الباطل:

يمكن إرجاع العناصر الجوهرية في العقد إلى جهات ثلاث:

أولاً: صيغة العقد أو التعبير عن الإرادة: ويتم ذلك بإيجاب وقبول متطابقين في مجلس العقد. هذا التعبير عن الإرادة هو ركن العقد، وبقية العناصر الأخرى ليست إلا شرائط للركن أو أوصافاً له.

وينطوى هذا الركن على عنصرين:

1- تطابق الإيجاب والقبول وهذا هو التراضي.

=

=

2- اتحاد مجلس العقد.

ثانياً: العاقدان: والتعبير عن الإرادة يفترض بطبيعة الحال شخصاً يصدر عنه هذا التعبير. ولا يعتد بالتعبير إلا إذا صدر عن تمييز أي عن عقل، فالطفل غير المميز والمجنون والمعتوه والمريض أو السكران إلى حد أن يفقد التمييز. وغير هؤلاء ممن انعدم فيهم التمييز لا يعتد بتعبيرهم، وإذا صدر من أحدهم تعبير عن الإرادة فهذا التعبير لا وجود له شرعاً مهما يكن له من وجود من حيث الواقع. ثم إن العقد يفترض حتماً وجود العاقدين، أحدهما يصدر منه الإيجاب والآخر يصدر منه القبول، فالعقد لا يتم بإرادة منفردة بل بإرادتين متطابقتين.

ومن ثم يمكن أن نستخلص من هذه الجهة الثانية عنصرين آخرين للعقد:

1- التعدد.

2- العقل أي التمييز.

ثالثاً: المعقود عليه أو محل العقد: ومحل العقد يشترط فيه أن يكون:

1- موجوداً أو ممكناً أي مقدور التسليم.

2- معيناً أو قابلاً للتعيين.

3- صالحاً للتعامل فيه أي مالاً متقوماً مملوكاً.

فإذا توافر للعقد هذه العناصر السبعة:

1- تطابق الإيجاب والقبول.

2- اتحاد مجلس العقد.

3- تعدد العاقد.

4- العقل أو التمييز.

5- محل مقدور التسليم.

6- محل معين أو قابل للتعيين.

7- محل صالح للتعامل فيه أي مال متقوم مملوك، فإن العقد يكون قد اجتمع له ركنه، أي الإيجاب والقبول، مستوفياً لشرائطه وهي العناصر الستة الأخرى. أما إذا تخلف عنصر منها فإن العقد لا ينعقد، ويكون عقداً باطلاً لا وجود له.

العقد الفاسد:

والعقد الفاسد مرتبة من مراتب البطلان لا يعرفها إلا الفقه الحنفي، أما المذاهب الأخرى فلا تميز بين العقد الفاسد و العقد الباطل، فكلاهما عقد باطل.

ويميز الفقه الحنفي بين البطلان والفساد على الوجه الآتي: إن العناصر السبعة التي تقدم ذكرها، وهي مطلوبة لانعقاد العقد، لا تكفي لصحته. بل يجب أن تضاف إلى هذه العناصر أوصاف معينة، وجودها ضروري لصحة العقد. فإذا تخلف وصف منها، اعتبر العقد منعقداً بالرغم من ذلك لاشتماله على الركن وشرائطه أي لتوافره على أصله، ولكنه ينعقد فاسداً لخلال في وصفه. وبذلك يتميز العقد الفاسد عن العقد الباطل. فالعقد الباطل هو ما لا يكون مشروعاً بأصله ووصفه، أما العقد الفاسد فهو ما كان مشروعاً بأصله دون وصفه.

=

قوله رحمه الله تعالى: (إِذَا كَانَ أَحَدُ الْعِوَضَيْنِ مُحَرَّماً، أَوْ كِلاَهُمَا مُحَرَّماً فَالْبَيْعُ فَاسِـــدٌ) أي باطل (كَالْبَيْعِ بِالْمَيْتَةِ، أَوْ بِالدَّمِ، أَوْ بِالْخِنْزِيرِ، أَوْ بِالْخَمْرِ وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ) أحدهما (غَيْرَ مَمْلُوكٍ كَالْحُرِّ) هذه فصول جمعها، وفيها تفصيل.

فنقول: البيع بالميتة والدم باطل، وكذا بالحر لانعدام ركن البيع، وهو مبادلة المال بالمـــال. فـــإن هذه الأشياء لا تعد مالاً عند أحد، والبيع بالخمر، والخنزير فاسد لوجود حقيقة البيع، وهو مبادلة المال بالمال، فإنه مال عند بعض المشايخ، كذا في الهداية.

والباطل لا يفيد ملك التصرف، وإن هلك في يد المشتري، يكون أمانة عند بعض المشـــايخ، يعـــني أن الباطل لا يفيد الملك. ولو وجد القبض بالإذن حتى لو كان عبداً، فأعـــتقه لا يعتق، وعند البعض يكون مضموناً، فالأول: قول أبي حنيفة، والثاني: قولهما،

=

فما هي الأوصاف التي يجب أن تكمل عناصر العقد، حتى يكون العقد صحيحاً؟ أما تطابق الإيجاب والقبول واتحاد مجلس العقد، فهذان عنصران ليسا في حاجة إلى وصف يكملهما. وكذلك عنصر التعدد، فهو كامل بذاته. أما عنصر التمييز الذي يقوم عليه التراضي، فيجب أن يكمله وصف لازم لصحة العقد، هو خلو الرضاء من الإكراه فالعاقد إذا شاب إرادته إكراه، كان عقده فاسداً.

بقيت العناصر الثلاثة التي ترجع إلى محل العقد.

وأولها: أن يكون المحل موجوداً مقدور التسليم، وهذا العنصر في حاجة إلى وصف يكمله، بل إلى وصفين. فالوجود يجب أن لا يدخله الغرر، والعقد الذي ينطوي على غرر يكون فاسداً. والقدرة على التسليم يكملها أن تكون هذه القدرة من غير ضرر، فإن كان المحل مقدور التسليم ولكن في تسليمه ضرر، انعقد العقد فاسداً للضرر الذي يترتب على التسليم.

والعنصر الثاني: في المحل هو أن يكون المحل معيناً أو قابلاً للتعيين، وهذا العنصر أيضاً في حاجة إلى وصف يكمله، هو نفس الوصف الذي يكمل وجود المحل، أي انتفاء الغرر، فيجب أن يكون المحل خالياً من الغرر في وجوده وتعيينه.

والعنصر الثالث: في المحل هو أن يكون المحل صالحاً للتعامل فيه، وهذا العنصر في حاجة إلى وصفين يكملانه، هما أن يكون المحل خالياً من الشرط الفاسد وأن يكون خالياً من الربا.

فالأسباب التي تجعل العقد فاسداً في المذهب الحنفي، بالرغم من انعقاده، هي إذن خمسة:

1-الإكراه.

2-الغرر.

3-الضرر الذي يصحب التسليم.

4-الشرط الفاسد.

5-الربا. وهذه الأسباب ذاتها تجعل العقد باطلاً في المذاهب الأخرى.

انظر: مصادر الحق (4/124-127).

وكذا بيع الميتة والدم، والخنزير باطل؛ لأنها ليست أموالاً، فلا تكون محلاً للبيع، وكذا ما ذبح المحرم من الصيد، وما ذبح الحلال في الحرم من الصيد؛ لأن ذبيحته ميتة. وأما بيع الخمر، والخنزير إن كان بالدراهم والدنانير، فالبيع باطل، وإن كان بغير الدراهم والدنانير، فالبيع فاسد، حتى يملك ما يقابلهما، وإن كان لا يملك عين الخمر والخنزير.

وقوله: «وكذلك إذا كان غير مملوك كالحر»: يعني أنه باطل؛ لأنه لا يدخل تحت العقد، ولا يقدر على تسليمه.

قوله: (وَبَيْعُ أُمِّ الْوَلَدِ، وَالْمُدَبَّرِ، وَالْمُكَاتَبِ فَاسِدٌ) معناه باطل.

والمراد بالمدبر المطلق.

قال في الهداية: ولو رضي المكاتب بالبيع ففيه روايتان، والأظهر الجواز يعني إذا بيع برضاه. أما إذا بيع بغير رضاه، ثم أجازه، فإن العقد لا يجوز رواية واحدة. والفرق أنه إذا بيع برضاه تضمن رضاه فسخ الكتابة سابقاً على العقد، فوجد شرط صحة العقد. أما إذا أجاز بعد العقد لم يتضمن رضاه فسخ الكتابة قبل العقد، فلم يصح العقد، وكذا الذي أعتق بعضه لا يصح بيع باقيه، وكذا ولد أم الولد لا يجوز بيعه وكذا ولد المدبرة؛ لأنه مدبر، وكذا ولد المكاتبة؛ لأنه داخل في كتابة أمه، فإن ماتت أم الولد، أو المدبرة في يد المشتري، فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة، وعندهما عليه قيمتها وقيمة المدبر ثُلُثَا قيمته قنّاً على الأصح، وعليه الفتوى. وقيمة أم الولد ثلث قيمتها قنّاً؛ لأن البيع والاستسعاء قد انتفيا عنها، وبقي ملك الإعتاق.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ السَّمَكِ فِي الْمَاءِ قَبْلَ أَنْ يَصْطَادَهُ وَلاَ بَيْعُ الطَّيْرِ فِي الْهَوَاءِ) اعلم أنه إذا باع سمكاً في حوض إن كان لم يأخذه قط لا يجوز له بيعه؛ لأنه باع ما لا يملك، وإن أخذه، ثم أرسله جاز البيع إن كان يقدر على أخذه من غير صيد وللمشتري خيار الرؤية، وإن كان لا يمكن أخذه إلا بحيلة واصطياد، لا يجوز البيع إلا إذا قدر على التسليم. وهذا قول العراقيين. أما عند أهل بلخي، فلا يجوز، وإن قدر على التسليم.

وأما بيع الطير في الهواء؛ فلأنه غير مملوك قبل الأخذ، وإن أرسل من يده، فغير مقدور التسليم. ولو باع طائراً يذهب ويجيء، فالظاهر أنه لا يجوز.

وفي قاضيخان: إن كان راجياً أنه يعود إلى بيته، ويقدر على أخذه من غير تكلف جاز، وإلا فلا.

وأما بيع الآبق إن كان المشتري يقدر على أخذه، أو كان عنده في منزله جاز، وإن

كان لا يقدر على أخذه إلا بخصومة عند الحاكم لا يجوز بيعه.

وفي الكرخي: بيعه فاسد؛ لأن البائع لا يقدر على تسليمه عقيب العقد، فهو كالطير في الهواء.

وفي الخجندي: إنما لا يجوز بيعه على حال إباقه لعدم القدرة على تسليمه، فإن ظهر، أو سلمه جاز، وأيهما امتنع إما البائع عن التسليم، أو المشتري عن القبض أجبر على ذلك، ولا يحتاج إلى بيع جديد.

وقال أهل بلخي: يحتاج إلى بيع جديد.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْحَمْلِ وَلاَ النِّتَاجِ**) النتاج: ما سيحمله الجنين. ثم بيع الحمل لا يجوز دون أمه ولا الأم دونه؛ لأن الحمل لا يدرى أموجود هو أو معدوم. فلو باعه وولدته قبل الافتراق، وسلمه لا يجوز.

قوله: (**وَلاَ بَيْعُ اللَّبَنِ فِي الضَّرْعِ**)؛ لأنه غرر فعساه انتفاخاً، وربما يزداد، فيختلط المبيع منه بغيره.

قوله: (**وَلاَ الصُّوفِ عَلَى ظَهْرِ الْغَنَمِ**)؛ لأن موضع القطع عنه غير متعين، فيقع التنازع في موضع القطع، فإذا ثبت أن بيع اللبن في الضرع والصوف على الظهر لا يجوز. فلو سلم ذلك البائع بعد العقد لا يجوز فيهما جميعاً، ولا ينقلب صحيحاً، وكذا لا يجوز بيع اللؤلؤ في الصدف.

ولو اشترى دجاجة، فوجد في بطنها لؤلؤة، فهي للبائع.

ولو اشترى شاة مذبوحة لم تسلخ، وباع كرشها جاز، ويكون إخراجه على البائع، ويكون المشتري بالخيار إذا رآه كذا في العيون.

قوله: (**وَذِرَاعٍ مِنْ ثَوْبٍ وَجِذْعٍ مِنْ سَقْفٍ**)؛ لأنه لا يمكن التسليم إلا بضرر. فلو قطع البائع الذراع، أو قلع الجذع قبل أن يفسخ المشتري يعود صحيحاً لزوال المفسد بخلاف ما إذا باع النوى في التمر، والبزر في البطيخ حيث لا ينقلب صحيحاً، وإن شقهما وأخرج المبيع؛ لأن في وجودهما احتمالاً.

أما الجذع عين موجودة بخلاف الصوف، فإنه لا ينقلب صحيحاً بالتسليم أيضا؛ لأنه لا يخلو إما أن يكون تسليمه بالنتف، أو بالجز فبالنتف لا يجوز؛ لأن فيه ضررا بالحيوان، وبالجز لا يمكن استيفاؤه. وقد بقي منه شيء، فيحتاج إلى نتفه، وفيه ضرر بالحيوان.

قوله: (**وَضَرْبَةِ الْغَائِصِ**) وهو ما يخرج من الصيد بضرب الشبكة مرة؛ لأنه

مجهول، وفيه غرر؛ لأنه لا يدري أيحصل له شيء أم لا؟

وصورته: أن يبايعه على أن يضرب له ضربة في الماء بالشبكة، فما خرج فيها من الصيد، فهو له بكذا. فهذا لا يجوز لما ذكرنا، والغائص صياد البحر، والقانص صياد البر.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْمُزَابَنَةِ. وَهُوَ بَيْعُ الثَّمَرِ عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ بِخَرْصِهِ تَمْراً) المزابنة المدافعة من الزبن، وهو الدفع وسمي هذا بها؛ لأنه يؤدي إلى النزاع والدفاع.

وقوله: «وهو بيع الثمر»: بثلاث نقط من فوق.

وقوله: «بخرصه تمراً»: بنقطتين؛ لأن ما على رؤوس النخل لا يسمى تمراً، بل يسمى رطباً وبسراً. وإنما يسمى تمراً إذا كان مجذوذاً بعد الجفاف، وإنما لا يجوز هذا البيع لنهيه عليه الصلاة والسلام عن المزابنة.

والمحاقلة فالمزابنة ما ذكرناه.

والمحاقلة: بيع الحنطة في سنبلها بحنطة مثل كيلها خرصاً؛ ولأنه باع مكيلاً بمكيل من جنسه بطريق الخرص، فلا يجوز لشبهة الربا، والشبهة في باب الربا ملحقة بالحقيقة في التحريم، وكذلك العنب بالزبيب على هذا.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْبَيْعُ بِإِلْقَاءِ الْحَجَرِ، وَالْمُلاَمَسَةِ، وَالْمُنَابَذَةِ) هذه بيوع كانت في الجاهلية. وقد نَهى الشارع عنها.

أما البيع بإلقاء الحجر، ويسمى بيع الحصاة، فكان الرجلان يتساومان في السلعة، فإذا وضع الطالب عليها حجراً، أو حصاة تم البيع، وإن لم يرض صاحبها.

وأما بيع الملامسة، فكانا يتراودان على السلعة، فإذا لمسها المشتري كان ذلك ابتياعا لها رضي مالكها، أو لم يرض.

وأما المنابذة فكانا يتراودان على السلعة، فإن أحب مالكها أن يلزم المشتري البيع نبذ السلعة إليه، فيلزمه البيع رضي، أو لم يرض.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ ثَوْبٍ مِنْ ثَوْبَيْنِ) وكذا لا يجوز بيع ثوب من ثلاثة أثواب؛ لأن المبيع مجهول، وكذا بيع عبد من عبدين، أو من ثلاثة أعبد، وكذا في الأشياء المتفاوتة كالإبل والبقر، والغنم، والخفاف والنعال، وما أشبه ذلك.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَى أَنْ يَعْتِقَهُ الْمُشْتَرِي، أَوْ يُدَبِّرَهُ، أَوْ يُكَاتِبَهُ، أَوْ أَمَةً عَلَى أَنْ يَسْتَوْلِدَهَا الْمُشْتَرِي فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)؛ لأن هذا بيع وشرط. وقد نَهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع وشرط.

ثم هذا على ثلاثة أوجه:

1- في وجه: البيع والشرط كلاهما جائزان.

2- وفي وجه: كلاهما فاسدان.

3- وفي وجه: البيع جائز والشرط باطل.

فالأول: أن يكون الشرط مما يرجع إلى بيان صفة الثمن، أو المبيع، فصفة الثمن أن يبيع عبده بألف على أنها نقد بيت المال، أو مؤجلة.

وأما صفة المبيع فهو: أن يبيع جارية على أنها طباخة، أو خبازة، أو بكر، أو ثيب، أو عبداً على أنه كاتب؛ لأن هذه شروط يقتضيها العقد.

وأما الوجه الذي كلاهما فاسدان فهو: أن يكون الشرط مما لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين، أو للمعقود عليه، وهو من أهل الخصومة، وليس للناس فيه تعامل، نحو أن يشتري ثوباً بشرط الخياطة، أو حنطة بشرط الحمل إلى منزله، أو ثمرة بشرط الجذاذ على البائع، أو رطبة بشرط الجذاذ فالبيع فاسد؛ لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة للمشتري. وكذا إذا كان الشرط فيه منفعة للبائع مثل أن يشتري داراً بشرط أن يسكنها البائع شهراً، أو أرضاً بشرط أن يزرعها البائع سنة، أو دابة بشرط أن يركبها، أو ثوباً بشرط أن يلبسه شهراً، أو بشرط أن يقرضه المشتري دراهم، وكذا إذا كان في الشرط منفعة للمعقود عليه، وهو من أهل الخصومة نحو أن يبيع عبداً بشرط العتق، أو التدبير، أو جارية بشرط الاستيلاد.

وقال الكرخي: إذا اشترى عبداً بشرط العتق، فالبيع فاسد، فإذا قبضه وأعتقه وجب عليه المسمى عند أبي حنيفة استحساناً، وعندهما: عليه القيمة؛ لأنه بيع فاسد كالبيع بشرط التدبير، ولأبي حنيفة أنه ينعقد على الفساد، ثم ينقلب إلى الجواز بالعتق.

وأما الوجه الذي يجوز فيه البيع والشرط باطل، فهو أن يبيع طعاماً على أن لا يأكله المشتري، أو الدابة على أن لا يبيعها، فالبيع جائز والشرط باطل؛ لأن هذا شرط لا منفعة فيه. ولو شرط المضرة مثل أن يبيع ثوباً على أن يخرقه، أو جارية على أن لا يطأها، أو داراً على أن يهدمها، فعند أبي يوسف: البيع فاسد.

وقال محمد: البيع جائز، والشرط باطل. ولو باع جارية بشرط أن يطأها، فالبيع جائز إجماعاً؛ لأن هذا شرط يقتضيه العقد.

قال الخجندي: وعن أبي حنيفة أنه إذا اشتراها على أن يطأها، أو لا يطأها فالبيع فاسد فيهما، وعند محمد: جائز فيهما، وأبو يوسف فرق بينهما، فقال: إذا باعها بشرط الوطء يجوز؛ لأنه شرط يقتضيه العقد وبشرط أن لا يطأها فاسد.

قوله: (وَكَذَلِكَ لَوْ بَاعَ عَبْداً عَلَى أَنْ يَسْتَخْدِمَهُ الْبَائِعُ شَهْراً، أَوْ دَاراً عَلَى أَنْ

يَسْكُنَهَا شَهْراً، أَوْ عَلَى أَنْ يَقْرِضَهُ الْمُشْتَرِي دَرَاهِمَ، أَوْ عَلَى أَنْ يُهْدِيَ لَهُ هَدِيَّةً) فالبيع فاسد؛ لأنه شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحد المتعاقدين؛ ولأنه لو كان الخدمة والسكنى يقابلهما شيء من الثمن تكون إجارة في بيع. ولو كان لا يقابلهما شيء يكون إعارة في بيع و«قد نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة، ونَهى عن بيع وشرط عن شرطين في بيع، وعن بيع وسلف، وعن ربح ما لم يضمن، وعن بيع ما لم يقبض، وعن بيع ما ليس عند الإنسان»[1].

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (4/17-21): روي أن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن بيع وشرط». قلت: رواه الطبراني في «معجمه الوسط» حدثنا عبد الله بن أيوب المقرى حدثنا محمد بن سليمان الذهلي حدثنا عبد الوارث بن سعيد، قال: قدمت مكة فوجدت بها أبا حنيفة، وابن أبي ليلى، وابن شبرمة، فسألت أبا حنيفة عن رجل باع بيعاً، وشرط شرطاً، فقال: البيع باطل، والشرط باطل. ثم أتيت بن أبي ليلى فسألته، فقال: البيع جائز، والشرط باطل، ثم أتيت ابن شبرمة، فسألته فقال: البيع جائز، والشرط جائز، فقلت: يا سبحان الله! ثلاثة من فقهاء العراق اختلفوا في مسألة واحدة؟ فأتيت أبا حنيفة فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالا، حدثني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه «نهى عن بيع وشرط، البيع باطل، والشرط باطل»، ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالا، حدثني هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، قالت: أمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أشترى بريرة فأعتقها، البيع جائز، والشرط باطل، ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالا، حدثني مسعر بن كدام عن محارب بن دثار عن جابر، قال بعت النبي صلى الله عليه وسلم ناقة، وشرط لي حملانها إلى المدينة، البيع جائز، والشرط جائز، انتهى.

ورواه الحاكم أبو عبد الله النيسابوري في كتاب «علوم الحديث» في باب «الأحاديث المتعارضة» حدثنا أبو بكر بن إسحاق حدثنا عبد الله بن أيوب بن زاذان الضرير حدثنا محمد بن سليمان الذهلي به، ومن جهة الحاكم ذكره عبد الحق في «أحكامه»، وسكت عنه، قال ابن القطان: وعلته ضعف أبي حنيفة في الحديث، انتهى.

واستدل ابن الجوزي في «التحقيق» علي صحة البيع بشرط العتق بحديث بريرة عن عائشة، اشترتها بشرط العتق، فأجاز النبي صلى الله عليه وسلم ذلك، وصحح البيع والشرط، وإنما بين فيه بطلان شرط الولاء لغير المعتق، ولم يذكر بطلان شرط العتق، تركها صاحب «التنقيح» عليه.

روي أن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن بيع وسلف». قلت: روي من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص؛ ومن حديث حكيم بن حزام.

فحديث عبد الله بن عمرو: أخرجه أصحاب «السنن» إلا بن ماجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو بن العاص، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم يضمن، ولا بيع ما ليس عندك»، انتهى.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح، واختصره بن ماجه، فذكر منه «ربح ما لم يضمن، وبيع ما =

=

لـسيس عندك» فقط، ولم يصب المنذري في «مختصره»؛ إذ عزا الحديث بتمامه لابن ماجه، مع أن أصحاب الأطراف بينوه.

قـال المـنذري: ويشـبه أن يكون الترمذي إنما صححه لتصريحه فيه بذكر عبد الله بن عمرو، ويكون مذهبه في الامتناع من الاحتجاج بحديث عمرو بن شعيب إنما هو للشك في إسناده لجواز أن يكـون الضمير عائداً على محمد بن عبد الله، فإذا صرح بذكر عبد الله بن عمرو انتفى ذلك، انتهى.

وقـال السهيلي في «الروض الأنف»: هذه رواية مستغربة جداً عند أهل الحديث، فان عندهم أن شعيباً إنما يروي عن جده عبد الله بن عمرو لا عن أبيه محمد، فإن أباه محمداً مات قبل جده عبد الله، انتهى.

وقـال بن القطان في «كتابه»: إنما ردت أحاديث عمرو بن شعيب؛ لأن الهاء من جده يحتمل أن تعود على عمرو، فيكون الجد محمداً، فيكون الخبر مرسلاً، أو تعود على شعيب، فيكون الجد عبد الله، فـيكون الحديث مسنداً متصلاً؛ لأن شعيباً سمع من جده عبد الله بن عمرو. فإذا كان الأمر كـذلك فلـيس لأحد أن يفسر الجد بأنه عبد الله بن عمرو الا بحجة. وقد يوجد ذلك في بعض الأحاديث عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو فيرتفع النـزاع، وقد يوجد بتكرار «عن أبيه» فيرتفع النـزاع أيضاً؛ ومن الأحاديث ما يكون من رواية عمرو بن شعيب عن غـير أبيه، وهي أيضاً صحيحة، كحديث البلاط، انتهى. ورواه الحاكم في «المستدرك»، وقال: حديث صحيح على شرط جماعة من أئمة المسلمين، وهكذا رواه حماد بن زيد، وعبد الوارث بن سعيد، وداود بن أبي هند، وعبد الملك بن أبي سليمان، وغيرهم عن عمرو بن شعيب، وقد رواه عطاء بن مسلم الخراساني عن عمرو بن شعيب بزيادات ألفاظ، ثم أخرجه كذلك.

طـريق آخر: أخرجه النسائي في «سننه» في «كتاب العتق» عن عطاء الخراساني عن عبد الله بن عمرو بن العاص أنه قال: يا رسول الله إنا نسمع منك أحاديث، أفتأذن لنا أن نكتبها؟ قال: نعم، فكـان أول مـا كتب كتاب النبي صلى الله عليه وسلم إلى أهل مكة: «لا يجوز شرطان في بيع واحد، ولا بيع وسلف جميعاً، ولا بيع ما لم يضمن، ومن كان مكاتباً على مائة درهم فقضاها إلا عشـرة دراهم، فهو عبد، أو على مائة أوقية فقضاها إلا أوقية، فهو عبد»، انتهى. قال النسائي: هـذا خطـأ، وعطاء هذا هو الخراساني، ولم يسمع من عبد الله بن عمرو، ولا أعلم أحداً ذكر له سماعـاً منه، انتهى. ورواه بن حبان في «صحيحه» في النوع السادس والستين، من القسم الثالث؛ والحاكم في «المستدرك»، وسكت عنه، ورواه محمد بن الحسن في «كتاب الآثار»، وفسره، فقال: أمـا السـلف والبيع، فالرجل يقول للرجل: أبيعك عبدي هذا بكذا وكذا على أن تقرضني كذا وكـذا، وأما الشرطان في البيع، فالرجل يبيع الشيء حالاً بألف، ومؤجلاً بألفين؛ وأما الربح ما لم يضمن، فالرجل يشتري الشيء، فيبيعه قبل أن يقبضه بربح، انتهى.

وأما حديث حكيم بن حزام: فرواه الطبراني في «معجمه» حدثنا أسلم بن سهل الواسطي حدثنا أحمد بن إسماعيل بن سلام الواسطي حدثنا موسى بن إسماعيل حدثنا العلاء بن خالد الواسطي عن منصور بن زاذان عن محمد بن سيرين عن حكيم بن حزام، قال: «نَهاني رسول الله صلى الله عليه

=

أمـــا بـــيع وشرط، فهو: أن يبيع بشرط فيه منفعة لأحد المتعاقدين. وأما نَهيه عن شرطين في بيع. فهو أن يبيع عبداً بألف إلى سنة، أو بألف وخمسمائة إلى سنتين، ولم يثبت العقـــد على أحدهما، أو يقول: علي إن أعطيتني الثمن حالاً فبألف، وإن أخرته إلى شهر

=

وسلم عن أربع خصال في البيع: عن سلف وبيع، وشرطين في بيع، وبيع ما ليس عندك، وربح ما لم يضمن»، انتهى. والحديث في «الموطأ» بلاغ، قال أبو مصعب: أخبرنا مالك أنه بلغه أن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن بيع وسلف»، انتهى.

روي أن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن صفقتين في صفقة». قلت: رواه أحمد في «مسنده» حدثـــنا حسن، وأبو النضر، وأسود بن عامر، قالوا: حدثنا شريك عن سماك عن عبد الرحمن بن عـــبد الله بن مسعود عن أبيه، قال: «نَهى النبي صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة»، قال أســـود: قـــال شريك: قال سماك: هو أن يبيع الرجل بيعاً فيقول: هو نقداً بكذا، ونسيئة بكذا، انتهـــى. ورواه البـــزار في «مسنده» عن أسود بن عامر به، ورواه الطبراني في «معجمه الوسط» حدثنا أحمد بن القاسم حدثنا عبد الملك بن عبد ربه الطائي حدثنا بن السماك بن حرب عن أبيه مرفوعاً: «لا تحل صفقتان في صفقة»، انتهى. ورواه العقيلي في «ضعفائه» من حديث عمرو بن عـــثمان بـــن أبي صفوان الثقفي حدثنا سفيان عن سماك به مرفوعاً: «الصفقة في الصفقتين ربا»، انتهـــى. وأعله بعمرو بن عثمان هذا، وقال: لا يتابع على رفعه، والموقوف أولى، ثم أخرجه من طـــريق أبي نعيم حدثنا سفيان به موقوفاً، وهكذا رواه الطبراني في «معجمه الكبير» من طريق أبي نعيم به موقوفاً، وكذلك رواه أبو عبيد القاسم بن سلام حدثنا عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان به موقوفاً، قال أبو عبيد: ومعنى صفقتان في صفقة أن يقول الرجل للرجل: أبيعك هذا نقداً بكذا، ونســـيئة بكـــذا، ويفتـــرقان عليه، انتهى. وكذلك رواه بن حبان في «صحيحه» في النوع الثامن والعشـــرين، مـــن القسم الأول من حديث شعبة عن سماك به موقوفاً: الصفقة في الصفقتين ربا، وأعـــاده في الـــنوع التاسع والمائة، من القاسم الثاني كذلك، بلفظ: لا تحل صفقتان في صفقة، انتهى.

حـــديث آخر: أخرجه الترمذي، والنسائي عن محمد بن عمرو بن علقمة بن وقاص عن أبي سلمة عـــن أبي هريـــرة أن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن بيعتين في بيعة»، انتهى. قال الترمذي: حـــديث حسن صحيح، قال: وفسره بعض أهل العلم: أن يقول الرجل: أبيعك هذا الثوب نقداً بعشرة، ونسيئة بعشرين، ولا يفارقه على أحد البيعين، فإذا فارقه على أحدهما فلا بأس إذا كانت العقـــدة علـــى أحدهما؛ وقال الشافعي: معناه أن يقول: أبيعك داري هذه بكذا، على أن تبيعني غلامـــك بكـــذا. فإذا وجب لي غلامك وجبت لك داري، انتهى. والمصنف فسره بأن يقول: أبيعك عبدي هذا علي أن تخدمني شهراً، أو داري هذه على أن أسكنها شهراً، قال: فإن الخدمة والسكنى إن كان يقابلهما شيء من الثمن يكون إجارة في بيع، وإلا فهو إعارة في بيع، وقد نَهى النبي صلى الله عليه وسلم عن صفقتين، الحديث. والحديث في «الموطأ» بلاغ. قال أبو مصعب: أخبرنا مالك أنه بلغه «أن النبي صلى الله عليه وسلم نَهى عن بيعتين في بيعة»، انتهى.

فـــبألفين، أو أبيعك بقفيز حنطة، أو بقفيزي شعير فهذا لا يجوز؛ لأن الثمن مجهول عند العقد، ولا يدري البائع أي الثمنين يلزم المشتري.

وأما صفقتان في صفقة أن يقول: أبيعك هذا العبد بألف على أن تبيعني هذا الفرس بألف.

وقيل: هو أن يبيع ثوباً بشرط الخياطة، أو حنطة بشرط الحمل إلى منزله، فقد جعل المشتري الثمن بدلاً للعين والعمل، فما حاذى العين يكون بيعاً، وما حاذى العمل يكون إجارة. فقد جمع صفقتين في صفقة.

وأمـــا نهيه عن بيع وسلف، فهو: أن يبيع بشرط القبض، أو الهبة، وأما ربح ما لم يضمن، فهو أن يشتري عبداً، فيوهب له هبة قبل القبض، أو اكتسب كسباً قبل القبض من جنس الثمن، أو من خلافه، فقبض العبد مع هذه الزوائد لا يطيب له الزوائد؛ لأنه ربح ما لم يضمن.

وأما نَهيه عن بيع ما لم يقبض يعني في المنقولات.

وأما نَهيه عن بيع ما ليس عنده، فهو: أن يبيع ما ليس في ملكه، ثم ملكه بوجه من الوجوه، فإنه لا يجوز إلا في السلم، فإنه رخص فيه.

قـــوله: (وَمَنْ بَاعَ عَيْناً عَلَى أَنْ لاَ يُسَلِّمَهَا إِلَى شَهْرٍ، أَوْ إِلَى رَأْسِ الشَّهْرِ فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ)؛ لأنه لا فائدة للبائع في تأجيل المبيع، وفيه شرط نفي التسليم المستحق بالعقد.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ جَارِيَةً إِلاَّ حَمْلَهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) الاستثناء لما في البطون على ثلاثة مراتب:

1- في وجه: العقد فاسد والاستثناء فاسد.

2- وفي وجه: العقد جائز والاستثناء فاسد.

3- وفي وجه: كلاهما جائزان.

أما الذي كلاهما فاسدان، فهو: البيع، والإجارة، والكتابة، والرهن؛ لأن هذه العقود يبطلها الشروط الفاسدة. واستثناء ما في البطن بمنزلة شرط فاسد.

وأمـــا الذي يجوز العقد فيه، ويبطل الاستثناء، فالهبة، والصدقة، والنكاح، والخلع، والصلح عن دم العمد؛ لأن هذه العقود لا يبطلها الشروط الفاسدة، فيصح العقد، ويبطل الاستثناء، ويدخل في العقد الأم، والولد جميعاً. وكذا المعتق إذا أعتق الجارية، واستثنى ما في بطـــنها صـــح العتق، ولم يصح الاستثناء يعني أنها تعتق هي وحملها. وأما الوجه الذي كلاهمـــا جائـــزان، فالوصـــية إذا أوصى لرجل بجارية، واستثنى ما في بطنها، فإنه يصح

الاستثناء، وتكون الجارية للموصى له، وما في بطنها للورثة.

قوله: (وَمَنِ اشْتَرَى ثَوْباً عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ الْبَائِعُ وَيَخِيطَه قَمِيصاً، أَوْ قَبَاءً، أَوْ نَعْلاً عَلَــى أَنْ يَحْذُوَهَا، أَوْ يُشَرِّكُهَا فَالْبَيْعُ فَاسِدٌ) معنى يحذوها: يقطعها من الجلد ويعملها؛ لأن هذا شرط لا يقتضيه العقد، وفيه منفعة لأحدهما.

قــوله: (وَالْبَيْعُ إِلَى النَّيْرُوزِ، وَالْمَهْرَجَانِ، وَصَوْمِ النَّصَارَى وَفِطْرِ الْيَهُودِ إِذَا لَمْ يَعْرِفِ الْمُتَبَايِعَانِ ذَلِكَ فَاسِدٌ) النيروز: أول يوم من الصيف، وهو أول يوم تحل الشمس فيه الحمل.

والمهرجان: أول يوم من الشتاء، وهو أول يوم تحل فيه الشمس الميزان.

فإن قيل: لم خص الصوم بالنصارى، والفطر باليهود؟

قيل؛ لأن صوم النصارى غير معلوم، وفطرهم معلوم، واليهود بعكسه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْبَيْعُ إِلَى الْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ وَالْقِطَافِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ)؛ لأن هذه آجال تتقدم وتتأخر، فتصير مجهولة. ولو كفل إلى هذه الأوقات جاز؛ لأن الجهالة اليسيرة محتملة في الكفالة، وهذه الجهالة يسيرة، يمكن استدراكها بإزالة جهالتها.

ثم الجهالة اليسيرة: هي ما كان الاختلاف فيها في التقدم والتأخر. أما إذا اختلفت في وجودها كهبوب الرياح كانت فاحشة؛ ولأن الكفالة تحتمل الجهالة في أصل الدين بأن يكفل بما ذاب على فلان أي وجب عليه. ففي الوصف أولى بخلاف البيع، فإنه لا يحتمل الجهالة في أصل الثمن، فكذا في وصفه، وإن باع مطلقاً، ثم أجل الثمن إلى هذه الأوقات جــاز؛ لأن هذا تأجيل الدين، وهذه الجهالة فيه محتملة بمنزلة الكفالة، ولا كذلك اشتراطه في أصل العقد؛ لأنه يبطل بالشروط الفاسدة.

قــوله: (فَإِنْ تَرَاضَيَا بِإِسْقَاطِ الأَجَلِ قَبْلَ أَنْ يَأْخُذَ النَّاسُ فِي الْحَصَادِ وَالدِّيَاسِ، وَالْقِطَافِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ جَازَ) وقال زفر: لا يجوز؛ لأنه وقع فاسداً، فلا ينقلب جائزاً.

ولنا: أن الفساد للمنازعة، وقد ارتفعت قبل تقرره، وهذه الجهالة في شرط زائد لا في صلب العقد، فيمكن إسقاطه.

قــوله: (وَإِذَا قَــبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِإِذْنِ الْبَائِعِ وَفِي الْعَقْدِ عِوَضَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا هُوَ مَالٌ مَلَكَ الْمَبِيعَ وَلَزِمَتْهُ قِيمَتُهُ) يعني إذا كان العوض مما له قيمة.

قــال ابن سماعة عن محمد: إذا قال أبيعك بما ترعى إبلي في أرضك، أو بما تشرب مــن مــاء بئــرك أنه يملك المبيع بالقبض؛ لأنه سمى في مقابلته مالاً ألا ترى أنه لو قطع

الحشيش، أو استقى الماء في إناء جاز بيعه، فاشتمل العقد على عوضين.

قال أبو يوسف: وكذا إذا باعه، وسكت عن الثمن؛ لأن البيع يقتضي العوض، فإذا سكت عنه ثبتت القيمة، وهي مال وليس كذلك إذا قال: أبيعك بغير ثمن؛ لأنه نفي العوض، والبيع بغير عوض ليس ببيع.

وقوله: «ملك المبيع»: قال بعضهم المشتري لا يملك العين، لكن يملك التصرف وهو قول أهل العراق.

وقال مشايخ بلخي: يملك العين، والمختار: ما ذكره مشايخ بلخي؛ لأن محمداً نص على أنه يملك الرقبة. يدل عليه أن المشتري إذا أعتقه ثبت الولاء منه دون البائع.

ولو باعه المشتري، فالثمن له، وعليه القيمة لبائعه، وإذا كان المشترى داراً، فبيعت دار إلى جنبها ثبتت الشفعة للمشتري.

ولو كان عبداً فأعتقه البائع لم يعتق، وإن فسخ البيع بعد ذلك ورد عليه العبد، وهذا يدل على أن المشتري قد ملك العين.

ووجه قول العراقيين: أن المشتري لو كان طعاماً ما لا يحل أكله.

ولو كانت جارية لا يحل وطؤها، ولو استبرأها بحيضة، ولو كانت داراً لا تجب فيها شفعة الشفيع.

قال الخجندي: ولا حجة لأهل العراق فيما ذكروه؛ لأن الحل، والحرمة ليسا من الملك في شيء ألا ترى أن ربح ما لم يضمن مملوك لمن استفاده ومع ذلك لا يحل له، ألا ترى أن من ملك جارية وهي أخته من الرضاعة، أو بينهما مصاهرة. فإنه يملكها ومع ذلك لا يحل له الاستمتاع بها، وإنما لم تجب الشفعة للشفيع؛ لأن حق البائع لم ينقطع عنها والشفعة إنما تجب بانقطاع حق البائع لا بثبوت ملك المشتري ألا ترى أن من أقر ببيع داره تجب الشفعة فيها، وإن كان المشتري جاحداً.

ومن فوائد قوله: «ملك المبيع»: أنه لو سرقه البائع من المشتري بعد القبض قطع.

وقوله: «ولزمته قيمته»: يعني يوم القبض، وهذا إذا كان من ذوات القيم. أما إذا كان من ذوات الأمثال يلزمه مثله؛ لأنه مضمون بنفسه بالقبض، فشابه الغصب، والقول بالقيمة، والمثل قول المشتري مع يمينه؛ لأنه هو الذي يلزمه الضمان، والبينة بينة البائع؛ لأنها تثبت الزيادة.

وقوله: «بإذن البائع»: هذا إذا كان قبل قبض البائع الثمن. أما إذا قبض الثمن، فلا حاجة إلى الإذن.

قوله: (وَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ فَسْخُهُ) هذا إذا لم يزدد المبيع. أما إذا ازداد

وكانت الزيادة متصلة غير حادثة منه انقطع حق الفسخ مثل الصبغ، والخياطة ولت السويق بالسمن، أو جارية علقت منه، أو قطناً فغزله.

وإن كانت متصلة متولدة منه لا ينقطع حق الفسخ، وكذا إذا كانت منفصلة متولدة منه كالولد، والعقر والأرش. ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا ضمان عليه، وإن استهلكها ضمن. فإن هلك المبيع والزوائد قائمة فللبائع أن يسترد الزوائد، ويأخذ من المشتري قيمة المبيع يوم القبض، وإن كانت الزيادة منفصلة غير حادثة منه كالكسب، والهبة فللبائع أن يسترد المبيع مع الزيادة ولا يطيب له ويتصدق بها، وإن هلكت في يد المشتري لا ضمان عليه، وإن استهلكها لم يضمنها أيضاً عند أبي حنيفة، وعندهما: يضمنها. وإن استهلك المبيع والزوائد قائمة في يده تقرر عليه ضمان المبيع، والزوائد له لتقرر ضمان الأصل، وأما إذا انتقص المبيع في يد المشتري إن كان بآفة سماوية، فللبائع أن يأخذ المبيع من أرش النقصان؛ لأن المبيع صار مضموناً عليه بالقبض بجميع أجزائه، وكذا إذا كان النقصان بفعل المشتري، أو بفعل المبيع، وإن كان بفعل البائع صار مسترداً، وبطل عن المشتري الضمان إذا هلك في يده، ولم يوجد منه حبس عن البائع.

قوله: (وَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي نَفَذَ بَيْعُهُ) يعني أنه لا ينقض؛ لأنه قد ملكه فملك التصرف فيه، وسقط حق الاسترداد لتعلق حق العبد بالبيع الثاني، ونقض الأول بحق الشرع. وحق العبد مقدم على حق الشرع لحاجته إليه. وإن أجره المشتري صحت الإجارة غير أن للبائع أن يبطلها، ويسترد المبيع؛ لأن الإجارة تفسخ بالأعذار، وفساد البيع صار عذراً في فسخ الإجارة. ولو كان المبيع جارية فزوجها المشتري، فإن ذلك لا يمنع الفسخ والنكاح على حاله لا يفسخ؛ لأن النكاح عقد على المنافع، فلا يمنع الفسخ كالإجارة إلا أن النكاح مما لا يفسخ بالأعذار فبقي بحاله؛ لأن المشتري عقده، وهو على ملكه. ولو أوصى بالعبد ومات سقط الفسخ؛ لأن المبيع انتقل من ملكه إلى ملك الموصى له، وهو ملك مبتدأ، فصار كما لو باعه.

ولو ورث المبيع من المشتري لم يسقط الفسخ؛ لأن الوارث يقوم مقام المورث. ولهذا يثبت له الفسخ بالعيب، وكذا يفسخ عليه لأجل الفساد.

ولو وهب المشتري العبد، أو الثوب سقط حق الفسخ؛ لأنه خرج عن ملكه، وتعلق به حق الغير، فتعذر الفسخ كما لو باعه، فإن رجع في الهبة، أو رد عليه المبيع بعيب بقضاء قاض كان للبائع أن يسترد المبيع؛ لأنه إذا رجع في الهبة انفسخ العقد من أصله، وكذا إذا قضى عليه القاضي لأجل العيب انفسخ البيع من أصله، وصار كأن لم يكن.

ولو اشترى جارية شراء فاسداً، أو قبضها وباعها وربح فيها تصدق بالربح، فإن اشترى بثمنها شيئاً آخر فربح فيه طاب له الربح، وكذا إذا ادعى عليه رجل مالاً وقضاه إياه، ثم تصادقا أنه لم يكن له عليه شيء، وقد ربح المدعي في الدراهم يطيب له الربح، كذا في الهداية.

قوله: (وَمَنْ جَمَعَ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ، أَوْ بَيْنَ شَاةٍ ذَكِيَّةٍ وَمَيْتَةٍ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيهِمَا جَمِيعاً) وهذا عند أبي حنيفة سواء سمى لكل واحد منهما ثمناً على حدة، أو لم يسم؛ لأن الصفقة تضمنت صحيحاً وفاسداً. والفساد في نفس العقد فوجب أن يبطل في الجميع كما لو اشتراهما بثمن واحد.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا سمى لكل واحد منهما ثمناً جاز في العبد والذكية وبطل في الحر والميتة، وإن لم يسم لكل واحد منهما ثمناً، فكما قال أبو حنيفة.

قوله: (وَإِنْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدٍ وَمُدَبَّرٍ، أَوْ بَيْنَ عَبْدِهِ وَعَبْدِ غَيْرِهِ صَحَّ فِي الْعَبْدِ بِحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ) وبطل في الآخر، وهذا قول أصحابنا الثلاثة.

وقال زفر: يفسد فيما إذا جمع بين عبد ومدبر؛ لأن بيع المدبر لا يجوز، فصار كالحر.

ولنا: أن المدبر يدخل تحت العقد، وتلحقه الإجازة، لو حكم حاكم بجوازه. والمكاتب وأم الولد مثل المدبر إذا ضم إلى العبد القن، وإذا باع عبدين، فمات أحدهما قبل التسليم، أو استحق، أو وجد مدبراً، أو مكاتباً، صح البيع في الباقي بحصته من الثمن.

{مطلب فيما يكره في البيع}

قوله: (ونَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ النَّجَشِ وَعَنِ السَّوْمِ عَلَى سَوْمِ أَخِيهِ[1]) النَّجَشُ بفتحتين، ويروى بالسكون أيضاً. وهو: أن يزيد في ثمن المبيع ولا رغبة له فيه، ولكنه يحمل الراغب على أن يزيد في الثمن، وهذا النهي محمول على ما إذا طلبه المشتري بمثل قيمته، أو أكثر. أما إذا طلبه بأقل من قيمته، فلا بأس أن يزيد في ثمنه إلى أن يبلغ قيمة المبيع، وإن لم يكن له رغبة فيه.

وأما السوم على سوم أخيه، فهو: أن يتساوم الرجلان في السلعة، ويطمئن قلب كل واحد منهما على ما سمى من الثمن ولم يبق إلا العقد، فعارضه شخص آخر، فاشتراه. أما

(1) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب البيوع (باب: تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه) بلفظ: «نَهى عن التلقي للركبان، وأن يبيع حاضر لباد، وأن تسأل المرأة طلاق أختها، وعن النجش، والتصرية، وأن يستام الرجل على سوم أخيه».

إذا كان قلب البائع غير مستقر بما سمى من الثمن ولم يجنح إليه ولم يرض به، فلا بأس بذلك؛ لأن هذا بيع من يزيد.

قوله: (وَعَنْ تَلَقِّي الْجَلَبِ وَبَيْعِ الْحَاضِرِ لِلْبَادِي) وصورة تلقي الجلب: أن الرجل من أهل المصر؛ إذ سمع بمجيء قافلة معهم طعام، وأهل المصر في قحط وغلاء، فيخرج يتلقاهم، ويشتري منهم جميع طعامهم، ويدخل به المصر، ويبيعه على ما يريد من الثمن. ولو تركهم حتى دخلوا باعوا على أهل المصر متفرقاً توسع أهل المصر بذلك. وأما إذا كان أهل المصر لا يتضررون بذلك، فإنه لا يكره.

وقال بعضهم: صورته: أن يتلقاهم رجل من أهل المصر، فيشتري منهم بأرخص من سعر المصر وهم لا يعلمون بسعر أهل المصر، فالشراء جائز في الحكم، ولكنه مكروه؛ لأنه غرهم سواء تضرر به أهل المصر، أو لا.

وأما بيع الحاضر للبادي، فهو: أنه إذا وصل الجالب بالطعام لقيه الحاضر، وقال له: سلم إلي طعامك لا توثق لك في بيعه فيتوفر عليك ثمنه.

وقيل: معنى بيع الحاضر من البادي، وهو أن الرجل من أهل المصر إذا كان له طعام، أو علف، أو أهل المصر في قحط وهو لا يبيعه من أهل المصر، ولكنه يبيعه من أهل البادية بثمن غال، فهذا مكروه، وأما إذا كان أهل المصر في سعة، ولا يتضررون بذلك، فلا بأس به.

قوله: (وَعَنِ الْبَيْعِ عِنْدَ أَذَانِ الْجُمُعَةِ) يعني الأذان الأول بعد الزوال.

قوله: (وَكُلُّ ذَلِكَ يُكْرَهُ) أي المذكور من قوله: «ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن النجش» إلى هنا.

قوله: (وَلاَ يَفْسُدُ بِهِ الْبَيْعُ) حتى إنه يجب الثمن دون القيمة، ويثبت به الملك قبل القبض.

قوله: (وَمَنْ مَلَكَ مَمْلُوكَيْنِ صَغِيرَيْنِ أَحَدُهُمَا ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنَ الآخَرِ لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَبِيراً، وَالآخَرُ صَغِيراً) لم يفرق بينهما إلى أن يبلغ الغلام وتحيض الجارية. وإنما ذكر لفظ «ملك» ليتناول وجوه الملك من الهبة، والشراء، والإرث، والوصية وغير ذلك؛ لأن الصغير يستأنس بالصغير، والكبير يتعاهده، فكان في بيع أحدهما قطع الاستئناس، والمنع من التعاهد، وفيه ترك المرحمة على الصغار.

ثم المنع معلول بالقرابة المحرمة للنكاح، حتى لا يدخل فيه محرم غير قريب، ولا قريب غير محرم، ولا يدخل فيه الزوجان، حتى جاز التفريق بينهما.

وكل ما يكره من التفريق في البيع، فكذا يكره في القسمة في الميراث، والغنائم.

ولو اجتمع في ملكه صغير وكبيران وكل واحد منهما ذو رحم محرم من الصغير إن كانت قرابة أحدهما أقرب إلى الصغير من الآخر نحو أن يكون أحدهما أباً، والآخر جداً، أو أحدهما أماً، والآخر جدة، أو أحدهما أخاً لأب وأم، والآخر أخاً لأب، أو لأم، فلا بأس أن يبيع الأبعد منهما، أو يبيع الصغير مع الأقرب.

وأما إذا كانت قرابتهما إلى الصغير سواء نحو أن يكون كلاهما أخوين لأب وأم، أو كلاهما أخوين لأب، أو كلاهما أخوين لأم، أو عمين، أو خالين فالقياس أن لا يبيع أحدهما؛ لأن حق كل واحد منهما سواء.

وفي الاستحسان: لا بأس أن يبيع أحد الكبيرين، ولو كانت قرابة الكبيرين إلى الصغير من الجانبين وقرابتهما إليه سواء، نحو أن يكون له أب وأم، أو أخ لأم، أو خال وعم، فالذي يدلي بقرابة الأم قام مقام الأم، والذي يدلي بالأب كالأب، وإذا كان للصغير أب وأم، واجتمعوا في ملك واحد، فليس له أن يفرق بين أحد منهم، فكذا هنا، وكذا إذا كان له عمة وخالة، أو أم أب وأم أم لم يفرق بينه وبين أحد منهما.

قوله: (**فَإِنْ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا كُرِهَ لَهُ ذَلِكَ وَجَازَ الْبَيْعُ**) ويأثم (**فَإِنْ كَانَا كَبِيرَيْنِ فَلاَ بَأْسَ بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُمَا**) وقال أبو يوسف: البيع باطل في الوالدين، وجائز في الأخوين.

ثم التفريق إذا كان لمعنى فيهما، فلا بأس به مثل أن يجني أحدهما جناية في بني آدم، فلا بأس أن يدفع الجاني منهما ويمسك الآخر، وإن حصل فيه التفريق، وكذا لو استهلك واحد منهما مالاً لإنسان، فإنه يباح فيه، وإن كان يؤدي إلى التفريق، وكذا إذا اشتراهما، فوجد بأحدهما عيباً، فله أن يرد المعيب خاصة.

وعند أبي يوسف: يردهما جميعاً، أو يمسكهما جميعاً، ولا يرد المعيب خاصة، ولا بأس أن يكاتب أحدهما، أو يعتقه على مال، أو على غير مال؛ لأنه لا تفريق فيه؛ لأن المكاتب، أو المعتق يصير أحق بنفسه، فيدور حيث ما دار صاحبه.

باب الإقالة

الإقالة[1] في اللغة: هي الرفع.

---

(1) وهي في اصطلاح الفقهاء: عقد يتفق فيه طرفان على رفع عقد سابق بينهما، أي على فسخه وإلغاء حكمه وآثاره.

فالطرفان: متقابلان. وكل منهما: مُقيل، أو مُقَال، بصيغة الفاعل أو المفعول نظراً إلى فعله أو إلى فعل رفيقه. والعقد المفسوخ بالإقالة: عقد مُقَال أيضاً.

=

وفي الشرع: عبارة عن رفع العقد.

قوله رحمه الله: (**الإِقَالَةُ جَائِزَةٌ فِي الْبَيْعِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ**)؛ لأن العقد حقهما، فيملكان رفعه وخص البيع؛ لأن النكاح والطلاق، والعتاق لا يقبلها.

وتصح بلفظين يعبر بأحدهما عن الماضي، والآخر عن المستقبل مثل النكاح؛ لأنه لا يحضرهما المساومة كالنكاح وهذا قولهما.

وقال محمد: لا تصح إلا بلفظين ماضيين كالبيع، ولا تصح إلا بلفظ الإقالة، حتى لو قال البائع: للمشتري: «بعني ما اشتريت مني بكذا»، فقال: «بعت»، فهو بيع بالإجماع، فيراعى فيه شرائط البيع، ولا يصح قبول الإقالة، إلا في المجلس كما في البيع.

قوله: (**فَإِنْ شَرَطَ أَكْثَرَ مِنْهُ، أَوْ أَقَلَّ فَالشَّرْطُ بَاطِلٌ**) هذا إذا لم يدخله عيب. أما

=

وبحال الإقالة إنما هو العقود اللازمة سوى عقد النكاح.

فالعقد غير اللازم كالوكالة والإعارة، يفسخ بإرادة أحد العاقدين المنفردة دون حاجة إلى اتفاق.

وعقد الزواج بعد انعقاده صحيحاً لا تجري فيه الإقالة والإلغاء، ولكنه يقبل الإنهاء بطرق أخرى.

فتلك العقود اللازمة، إذا لم يطرأ عليها ما يسلخ عنها صفة اللزوم ويجعل لأحد الطرفين خياراً فيها، لا يمكن رفعها وإلغاؤها بعد انعقادها إلا بالطريقة التي عُقدت بها، وهي اتفاق الإرادتين، لأن هذا الإلغاء سيوجب انتقاصاً في الملكيات أو الحقوق الثابتة بالعقد السابق المراد فسخه بعد استقرارها، فلا بد فيه من الاتفاق بسائر مقوماته العقدية وشرائطه من لفظ أو ما يقوم مقامه، ومن وحدة المجلس، وقيام المحل الشرعي.

فلا تصح إقالة البيع مثلاً بعد هلاك المبيع في يد المشتري، إذ لا مجال لإعادة نقل الملكية بعد فوات المحل.

وكذا لا تصح إقالة الإبراء عن الدين، لأن الإبراء يسقط الدين من الذمة، ومن القواعد أن: الساقط لا يعود، لأنه معدوم.فبزوال الدين لا يبقى محل يقع عليه عقد الإقالة.

والفقهاء إنما يذكرون الإقالة في كتاب البيع على أنها عقد متفرع عنه، لأنها أكثر ما تقع في عقد البيع، ولأنها عندما يفسخ بها عقد البيع السابق تعتبر عندئذ بالنسبة إلى الشخص الثالث كبيع جديد.ولكن المناسب أن تعتبر عقداً مستقلاً تختم به عقود المعاملات لأن الإقالة لا تختص بالبيع، بل تجري في جميع العقود اللازمة سوى الزواج.

والتحقيق في تعريفها بوجه عام أنها «عقدٌ يُرفع به عقد سابق».

فكما يرفع بالإقالة عقد البيع يرفع أيضاً عقد الإجارة والكفالة والصلح والمخارجة إلخ... فيعود بها العاقدان إلى حالهما وحقوقهما قبل العقد المقال.

حتى إن الإقالة نفسها تقبل الإقالة، فبإقالة الإقالة يستعاد اعتبار العقد المقال بين المتقايلين، ويرجع ارتباطهما بأحكامه وآثاره كأنه لم يفسخ.

انظر: المدخل الفقهي العام (626-624/1) .

إذا تعيب جازت الإقالة بأقل من الثمن، ويكون ذلك بمقابلة العيب، ولا يجوز بأكثر من الثمن، فإن أقال بأكثر من الثمن، فهي بالثمن لا غير.

قوله: (وَهِيَ فَسْخٌ فِي حَقِّ الْمُتَعَاقِدَيْنِ بَيْعٌ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ) في هذا تفصيل إن كانت قبل القبض، فهي فسخ إجماعاً، وإن كانت بعد القبض.

فهي: فسخ عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: هي بيع.

وقال محمد: إن كانت بالثمن الأول، أو بأقل فهي فسخ، وإن كانت بأكثر، أو بجنس آخر، فهي بيع. ولا خلاف بينهم أنها بيع في حق الغير سواء كانت قبل القبض، أو بعده.

وقال زفر: هي فسخ في حقهما، وحق الغير، ولا يقال كيف تكون فسخاً في حقهما بيعاً في حق غيرهما، وهي عقد واحد؟

فنقول: لا يمتنع مثل ذلك في أصول الشرع ألا ترى أن الهبة بشرط العوض في حكم البيع في حق الغير، ولهذا تثبت فيها الشفعة، وهي في معنى الهبة في حق المتعاقدين باعتبار القبض فيها كما يعتبر في الهبة، فكذا الإقالة، ويقال: إنما جعلت فسخاً في حق المتعاقدين عملاً بلفظ الإقالة؛ لأن لفظها ينبئ عن الفسخ والرفع، وإنما جعلت بيعاً في حق غيرهما عملاً بمعنى الإقالة لا بلفظها؛ لأنها في المعنى مبادلة المال بالمال بالتراضي. وهذا حد البيع، فاعتبرنا اللفظ في حق المتعاقدين، واعتبرنا المعنى في حق غيرهما عملاً بالشبهين، وإنما لم يعكس بأن يعتبر اللفظ في حق غيرهما، والعمل بالمعنى في حقهما؛ لأن اللفظ قائم بالمتعاقدين، واللفظ لفظ الفسخ، فاعتبرنا جانب اللفظ في حق المتعاقدين لقيام اللفظ بهما. وإذا اعتبرنا لفظ الفسخ بهما تعين العمل بالمعنى في حق غيرهما لا محالة للعمل بالشبهين.

وفائدة قوله: «فسخ في حق المتعاقدين»: تظهر في خمس مسائل:

1- إحداها: أنه يجب على البائع رد الثمن الأول، وما سميا عند الإقالة بخلافه باطل.

2- والثانية: أن الإقالة لا يبطلها الشروط الفاسدة، ولو كانت بيعا لفسدت.

3- والثالثة: إذا تقايلا، ولم يسترد المبيع من المشتري، حتى باعه منه ثانياً جاز البيع، ولو كانت بيعاً لكان لا يجوز أن يبيعه منه قبل القبض، ولو باعه من غيره لا يجوز؛ لأنها في حق غيرهما بيع جديد، ولو كان المبيع غير منقول كالعقار يجوز بيعه من غير المشتري أيضاً عندهما خلافاً لمحمد.

4- والرابعة: إذا وهب البائع المبيع من المشتري بعد الإقالة قبل القبض والاسترداد، فالهبة جائزة وصار المبيع للمشتري بالهبة، ولا تبطل الإقالة، فلو كانت بيعاً، فوهبه المشتري من البائع، فقبله البائع ينفسخ البيع يعني إذا وهب المشتري المبيع قبل القبض للبائع، فقبله البائع انفسخ البيع بينهما.

5- والخامسة: لو كان كيلياً، أو وزنياً، وقد باعه مكايلة، أو موازنة، فتقايلا، واسترد البائع المبيع من غير كيل ولا وزن صح قبضه. ولو كان بيعاً لما صح قبضه بغير كيل ولا وزن، بل كان يلزمه إعادتهما.

وفائدة قوله: «بيع في حق غيرهما»: لو كان المبيع عقاراً، فسلم الشفيع الشفعة في أصل العقد، ثم تقايلا وعاد المبيع إلى ملك البائع، فطلب الشفيع الشفعة في الإقالة، فله ذلك لكونها بيعاً جديداً في حق غيرهما، وكذا لو كان المبيع صرفاً، فالتقابض من كلا الجانبين شرط لصحة الإقالة، فيجعل في حق الشرط كبيع جديد، وكذا لو وهب الرجل شيئاً، وقبضه ولم يعوضه، حتى باعه الموهوب له من آخر، ثم تقايلا ليس للواهب أن يرجع في هبته على البائع وصار كأن البائع اشتراها في حق الواهب.

قوله: (وَهَلاَكُ الثَّمَنِ لاَ يَمْنَعُ صِحَّةَ الإِقَالَةِ؛ وَهَلاَكُ الْمَبِيعِ يَمْنَعُ مِنْهَا)؛ لأن رفع البيع يستدعي قيامه، وهو قائم بالمبيع دون الثمن.

وقوله: «وهلاك المبيع يمنع منها»؛ لأنه إذا هلك المبيع بقي الثمن، والثمن لا يتعين بالعقد، وإذا بقي ما لا يتعين بالعقد وهلك ما يتعين بالعقد لم يبق هناك عقد، فلا معنى لرفعه، وإذا تبايعا عيناً بعين مما يتعين كل واحد منهما بالعقد وتقابضا، ثم هلك أحدهما في يد مشتريه، ثم تقايلا، فالإقالة صحيحة وعلى مشتري الهالك قيمته، أو مثله إن كان مثلياً، ويسلمه إلى صاحبه ويسترد العين منه، وكذا لو تقايلا، والمعقود عليهما قائمان، ثم هلك أحدهما.

قوله: (وَإِنْ هَلَكَ بَعْضُ الْمَبِيعِ جَازَتِ الإِقَالَةُ فِي بَاقِيهِ) لقيام البيع فيه. ولو كان المبيع عبداً، فقطعت يده عند المشتري وأخذ أرشها، ثم تقايلا رد الثمن كله وأخذ العبد، ولا شيء للبائع من أرش اليد، ويطيب للمشتري، والله تعالى أعلم.

باب المرابحة والتولية[1]

البيع على ضربين:

1- بيع مساومة.

2- وبيع ضمان.

فبيع المساومة: هو ما تقدم من البياعات.

وبيع الضمان ثلاثة أضرب:

1- بيع المرابحة.

2- وبيع المواضعة.

3- وبيع التولية.

والتولية على ضربين:

1- تولية الكل.

2- وتولية البعض.

---

(1) إذا باع الإنسان شيئاً مملوكاً له لغيره فهذا لا يخلو من إحدى حالات أربع:

الأولى: أن يبيع المالك سلعته بالثمن الذي يتفق عليه مع المشتري أي ثمن كان بدون تعرض لما قامت به تلك السلعة على المشتري من ثمن ونفقات: ويسمى هذا بيع **المساومة**، وهو البيع الذي جرت العادة في الكثير الغالب.

الثانية: أن يقول المالك للمشتري إن هذه السلعة قامت عليَّ بكذا من ثمن ونفقات. وهذا إذا كان قد ملكها بالشراء. أو يقول: هذه السلعة قيمتها كذا، هذا إذا كان ملكها بغير الشراء كهبة أو إرث أو نحو ذلك وأريد أن أبيعها لك بربح كذا فيقبل المشتري. وهذا يسمى **بيع المرابحة**.

الثالثة: أن يقول المالك: بعت لك هذه السلعة بما قامت به عليَّ ثمن ونفقات، أو بقيمتها وهي كذا بدون ربح. وهذا يسمى **التولية**.

الرابعة: أن يقول المالك ما قاله في الصورتين الثانية والثالثة ثم يقول للمشتري: بعتها لك بأقل من ذلك بمقدار كذا. ويسمى هذا **بيع الوضيعة**.

وهذه البيوع كلها جائزة. وقد تعامل بها الناس في جميع العصور. ومبنى كل من المرابحة والتولية والوضيعة على الأمانة، والاحتراز عن الخيانة.

ويشترط في المرابحة أن يكون الربح سواء كان مثلياً أم قيمياً مشاراً إليه. ويشترط في كل من المرابحة والتولية أن يكون الثمن مثلياً، أو قيمياً مملوكاً للمشتري، ويضم البائع إلى رأس المال ما أنفقه على المبيع من إصلاحات أو زيادات فيه أو أجرة سمسار أو دلال. وهكذا مما جرت عادات التجار بضمه؛ وجرى بمثله العرف، وقيل إن الذي يضم هو كل ما يزيد في المبيع أو في قيمته.

انظر: المعاملات الشرعية المالية (149-151).

فتولية الكل تولية، وتولية البعض اشتراك.

قوله رحمه الله: (**الْمُرَابَحَةُ: نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الأَوَّلِ مَعَ زِيَادَةِ رِبْحٍ**) اعلم أن في كل قيد من هذه القيود اعتراضاً.

فقوله: «نقل ما ملكه»: ينبغي أن يقال: من العروض؛ لأنه إذا اشترى الدنانير بالدنانير، أو الدراهم بالدراهم لا يجوز له بيع الدنانير والدراهم مرابحة.

وقوله: «بالعقد الأول»: من حقه أي يقال: نقل ما ملكه من السلع بما ملكه؛ لأنه لا يشترط العقد فيما ملكه ألا ترى أن من غصب عبداً وأبق من يد الغاصب، وقضى القاضي عليه بالقيمة، ثم عاد العبد فللغاصب أن يبيع العبد مرابحة على القيمة، التي أداها ولم يكن هناك عقد.

وقوله: «بالثمن الأول»: من حقه أن يقال: بما قام عليه؛ لأنه لو ضم أجرة القصار، والصباغ، والطراز جاز، وهذا إذا جمع كان أكثر من الثمن الأول.

قوله: (**وَالتَّوْلِيَةُ: نَقْلُ مَا مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ الأَوَّلِ بِالثَّمَنِ الأَوَّلِ مِنْ غَيْرِ زِيَادَةِ رِبْحٍ**) لما روي أن أبا بكر رضي الله عنه اشترى بعيرين، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: «ولني أحدهما، فقال: هو لك بغير ثمن، فقال: أما بغير ثمن فلا»[1].

قوله: (**وَلاَ تَصِحُّ الْمُرَابَحَةُ وَلاَ التَّوْلِيَةُ حَتَّى يَكُونَ الْعِوَضُ مِمَّا لَهُ مِثْلٌ كَالْمَكِيلِ، وَالْمَوْزُونِ**)؛ لأنه إذا كان له مثل قدر المشتري على تسليمه.

قوله: (**وَيَجُوزُ أَنْ يُضِيفَ إِلَى رَأْسِ الْمَالِ أُجْرَةَ الْقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ وَالطَّرَّازِ،**

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (2/154-155): قوله: وقد صح أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أراد الهجرة ابتاع أبو بكر بعيرين، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: «ولني أحدهما، قال: هو لك بغير شيء، قال: أما بغير ثمن فلا» لم أجده. وفي صحيح البخاري ما يخالفه فإن فيه أن أبا بكر كان اشترى ناقتين فعلفهما، فلما جاء وقت الهجرة قال النبي صلى الله عليه وسلم: «خذ إحداهما، قال صلى الله عليه وسلم: بالثمن» وفي رواية لأحمد فقال: «قد أخذتها بالثمن». وفي الطبقات لابن سعد: أن أبا بكر كان اشتراهما من نعم بني قشير بثمانمائة درهم.

وفي الباب: عن سعيد بن المسيب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «التولية والإقالة الشركة سواء، لا بأس به»، أخرجه عبد الرزاق. وعن ابن جريج عن ربيعة عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثاً مستفاضاً بالمدينة: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يقبضه ويستوفيه، إلا أن يشرك فيه، أو يوليه، أو يقيله». وأخرج ابن أبي شيبة عن الحسن وابن سيرين والشعبي وطاوس قالوا: «التولية بيع». وعن الزهري نحوه.

وَالْفَـتْلِ وَأُجْرَةِ حَمْلِ الطَّعَامِ) الفتل: هو ما يصنعونه في أطراف الثياب بحرير، أو كتان ويجوز أن يضيف أيضاً أجرة الخياط، والغسال، والسمسار، وهو غير الدلال، وأجرة سائق الغنم من مكان إلى مكان، ولا يضيف أجرة راعي الغنم، ويضم نفقة الرقيق، وكسوتهم، وعلف الحيوان بالمعروف، فإن أسرف فيه يضم قدر المعروف دون الزيادة، ولا يضم نفقته على نفسه في سفره، ولا ما أنفق على الرقيق في تعليم عمل، أو في تعليم القرآن، ولا أجرة البيطار، والختان والرابض، وجعل الآبق، والفداء في الجناية، وأجرة البيت الذي يحفظ فيه.

ولو اشترى دجاجة، فباضت عنده ثلاثين بيضة، فباع البيض بدرهم، ثم أراد أن يبيع الدجاجة مرابحة، إن كان أنفق عليها مثل ثمن البيض جاز له أن يضيف ما أنفق عليها؛ لأنه جعل ثمن البيض عوضاً عما أنفق، وإن لم ينفق عليها لا يجوز بيعها مرابحة.

قوله: (وَيَقُولُ قَامَ عَلَيَّ بِكَذَا وَلاَ يَقُولُ اشْتَرَيْتُهُ بِكَذَا)؛ لئلا يكون كاذباً.

ولو اشترى سلعة بدراهم جياد فرضي البائع بأخذ الزيوف عنها جاز له أن يبيعها مرابحة على الجياد.

قوله: (وَإِذَا اطَّلَعَ الْمُشْتَرِي عَلَى خِيَانَةٍ فِي الْمُرَابَحَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ رَدَّهُ) يعني إذا كان بحال يحتمل الفسخ، والاطلاع على الخيانة إما بإقرار البائع، أو بالبينة، أو بنكوله عن اليمين، وإنما أخذه بجميع الثمن؛ لأن الخيانة في المرابحة لا تخرج العقد عن موضوعه ولم يرض البائع بخروج المبيع من يده عن ملكه إلا بجملة سماها من الثمن، فلا يخرج بأقل منها.

قوله: (وَإِنِ اطَّلَعَ عَلَى خِيَانَةٍ فِي التَّوْلِيَةِ أَسْقَطَهَا مِنَ الثَّمَنِ)؛ لأن الخيانة في التولية تخرج العقد عن موضوعه؛ لأنهما دخلا في عقد التولية. فلو نفينا الخيانة كان عقد مرابحة. وذلك ضد ما قصداه؛ ولأنه لو لم يحط الخيانة في التولية لا تبقى تولية، وفي المرابحة إذا لم تحط تبقى مرابحة، وإن كان يتفاوت الربح، فلا يتغير عن موضوعه.

فلو هلك المبيع قبل أن يرده، أو حدث فيه ما يمنع الفسخ يلزمه جميع الثمن.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ: يَحُطُّ فِيهِمَا) قياساً على التولية.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لاَ يَحُطُّ فِيهِمَا وَلَهُ الْخِيَارُ)؛ لأنه لم يرض بخروج المبيع من ملكه إلا بجملة سماها، فلا يخرج بأقل منها، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك.

وصورة الخيانة في المرابحة والتولية: أنه إذا اشترى ثوباً بتسعة وقبضه، ثم قال لآخر: اشتريته بعشرة، فوليتك بما اشتريته، أو باعه مرابحة عشرة بأحد عشر.

قال أبو يوسف فيهما: ليس للمشتري خيار، ويلزمه البيع، ولكن يرجع في التولية بالخيانة، وهي درهم، وفي المرابحة بالخيانة، وحصتها من الربح وهي درهم وعشر درهم.

وقال محمد فيهما جميعاً: المشتري بالخيار إن شاء رضي به بجميع الثمن، وإن شاء رده. وهذا إذا كان المعقود عليه محلاً للفسخ، وإلا بطل خياره ولزمه جميع الثمن.

وأبو حنيفة فرق بينهما، فقال في المرابحة مثل قول محمد، وفي التولية مثل قول أبي يوسف.

وبيان الحط في المرابحة: إذا باع ثوباً بعشرة على ربح خمسة، ثم ظهر أنه اشتراه بثمانية، فإنه يحط قدر الخيانة من الأصل، وهو الخمس وذلك درهمان، وما قابله من الربح، وهو درهم فيأخذ الثوب باثني عشر درهماً.

ولو اشترى سلعة ممن لا تجوز شهادته له من الوالدين، والمولودين والزوجة لم يجز له أن يبيعه مرابحة عند أبي حنيفة حتى يبين؛ لأنه يلحقه تهمة في ذلك؛ لأنه قد يجعل مال كل واحد منهما كمال صاحبه؛ ولأنه يحابيهم، فصار كالشراء من عبده.

وقال أبو يوسف ومحمد: له ذلك من غير بيان.

وأجمعوا أنه لو اشترى من مكاتبه، أو مدبره، أو عبده المأذون سواء كان عليه دين، أو لا، أو مماليكه اشتروا منه، فإنه لا يبيعه مرابحة حتى يبين، وإن اشترى من مضاربه، أو اشترى مضاربه منه، فإنه يبيعه مرابحة على أقل الثمنين، وحصة المضارب من الربح نحو أن يكون مع المضارب عشرة دراهم بالنصف، فاشترى بها ثوباً بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر، فإنه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف أي بأقل الثمنين وهو عشرة، وحصته من الربح وذلك درهمان ونصف. ولو اشترى بنسيئة ليس له أن يبيعه مرابحة حتى يبين.

{مطلب في بيع المنقول ما لم يقبض}

قوله: (وَمَنِ اشْتَرَى شَيْئاً مِمَّا يُنْقَلُ وَيُحَوَّلُ لَمْ يَجُزْ لَهُ بَيْعُهُ حَتَّى يَقْبِضَهُ) مناسبة هذه المسألة بالمرابحة والتولية: أن المرابحة إنما تصح بعد القبض ولا تصح قبله.

وقيد بقوله: «لم يجز له بيعه»: ولم يقل لم يجز له أن يتصرف فيه لتقع المسألة على الاتفاق. فإنه عند محمد تجوز الهبة، والصدقة، والرهن قبل القبض، فيما ينقل ويحول، فكان عدم جواز البيع على الاتفاق كذا في النهاية، والإجارة، والمرابحة والتولية. لا تجوز بالاتفاق وأما الوصية، والعتق والتدبير، وإقراره بأنها أم ولده يجوز قبل القبض بالاتفاق، وفي الكتابة يحتمل أن يقال لا تجوز؛ لأنها عقد مبادلة كالبيع ويحتمل أن يقال تجوز؛ لأنها

أوسع من البيع جوازاً، وإن زوج جاريته قبل القبض جاز.

ولو جعل المنقول أجرة فتصرف المؤجر فيها قبل القبض لا يجوز.

قال الخجندي: إذا اشترى منقولاً لا يجوز بيعه قبل القبض لا من بائعه ولا من غيره، فإن باعه فالبيع الثاني باطل، والبيع الأول على حاله جائز.

ولو باعه من البائع فقبله لا يصح البيع، ولا يبطل البيع الأول.

ولو وهبه من البائع فقبله بطل البيع ويكون بمنزلة الإقالة، وإن لم يقبل الهبة بطلت، والبيع صحيح على حاله.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ)؛ لأن العقار في محل قبضه، فلم يحتج إلى تجديد قبض كما لو اشترى شيئاً في يد نفسه وكان مقبوضاً في يده على وجه مضمون كالغصب، ونحوه أما إذا كان مقبوضاً على وجه الأمانة كالعارية ونحوها، فلا بد من تجديد القبض.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْعَقَارِ قَبْلِ الْقَبْضِ) اعتباراً بالمنقول وصار كالإجارة، والإجارة لا تجوز قبل القبض إجماعاً على الصحيح.

{مطلب الصاعان في البيع}

قوله: (وَمَنِ اشْتَرَى مَكِيلاً مُكَايَلَةً، أَوْ مَوْزُوناً مُوَازَنَةً فَاكْتَالَهُ، أَوِ اتَّزَنَهُ، ثُمَّ بَاعَهُ مُكَايَلَةً، أَوْ مُوَازَنَةً لَمْ يَجُزْ لِلْمُشْتَرِي مِنْهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَلاَ يَتَصَرَّفَ فِيهِ وَلاَ يَأْكُلَهُ حَتَّى يُعِيدُ الْكَيْلَ، أَوِ الْوَزْنَ فِيهِ ثَانِياً)؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم: «نَهى عن بيع الطعام، حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع المشتري»[1]؛ ولأنه يحتمل أن يزيد على الشرط وذلك للبائع، والتصرف في مال الغير حرام بخلاف ما إذا باعه مجازفة؛ لأن الزيادة له ولا يعتبر بكيل البائع قبل البيع، وإن كان بحضرة المشتري؛ لأنه ليس صاع البائع، والمشتري وهو الشرط، ولا يكيله بعد البيع بغيبة المشتري؛ لأن الكيل من باب التسليم ولا تسليم

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (155/2): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم نَهى عن بيع الطعام، حتى يجزي فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري» إسحاق وابن أبي شيبة والبزار وابن ماجه والدارقطني من حديث جابر، وفيه محمد بن أبي ليلى. وأخرجه البزار من حديث أبي هريرة بسند جيد، وزاد في آخره: فيكون لصاحبه الزيادة، وعليه النقصان. وأخرجه ابن عدي من حديث أنس مثله، وإسناده ضعيف. ومن حديث ابن عباس نحوه، وإسناده واه. وهو عند ابن أبي شيبة من مرسل الحسن. وعند عبد الرزاق من مرسل يحيى بن أبي كثير.

إلا بحضرته، وإن كاله البائع بعد البيع بحضرة المشتري فقد قيل: لا يكتفى به لظاهر الحديث؛ لأنه اعتبر صاعين والصحيح أنه يكتفى به؛ لأن المبيع صار معلوماً بكيل واحد.

قال في النهاية: في هذه المسألة قيود يقع بها الاحتراز عن مسائل أخر. قيد بـ«الشراء»؛ لأنه إذا ملك مكيلاً، أو موزوناً بالهبة، أو بالميراث، أو بالوصية جاز له أن يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل، والوزن وقد يكون المكيل، أو الموزون مبيعاً؛ لأنه إذا كان ثمناً يجوز التصرف فيه. وقيد بـ«كونه مكايلة»، حتى لو باعه مجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل.

وقوله: «فاكتاله، أو اتزنه»: أي كال لنفسه، أو وزن لنفسه، ثم باعه مكايلة أي، ثم باع المشتري بشرط الكيل أيضاً ما اشتراه بشرط الكيل.

وقوله: «لم يجز للمشتري منه» أي لم يجز للمشتري الثاني من المشتري الأول أن يبيعه، حتى يعيد الكيل لنفسه كما كان ذلك الحكم في حق المشتري الأول، فإن كاله لنفسه حين اشتراه لم يكف ذلك للمشتري الثاني، وإن كان بحضرة المشتري الثاني؛ لأنه لا بد من كيلين.

{مطلب التصرف في الثمن أو المبيع قبل القبض}

قوله: (وَالتَّصَرُّفُ فِي الثَّمَنِ قَبْلَ الْقَبْضِ جَائِزٌ) وكذا يجوز التصرف في المهر، وبدل الخلع، وبدل العتق على مال، وبدل الصلح عن دم العمد قبل قبضه.

وقد قال الطحاوي: إن القرض لا يجوز التصرف فيه قبل قبضه، وهو ليس بصحيح.

قوله: (وَيَجُوزُ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَزِيدَ الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ وَيَجُوزُ لِلْبَائِعِ أَنْ يَزِيدَ لِلْمُشْتَرِي فِي الْمَبِيعِ) وقال زفر: لا يلحق ذلك بالعقد، ويكون هبة مبتدأة إن قبضها صحت، وإن لم يقبضها بطلت.

لنا: أن العقد في ملكهما بدليل جواز الفسخ فيه، فجاز إلحاق الزيادة به كحال العقد؛ ولأن البيع قد يقع على جارية فتلد قبل القبض، فيدخل ولدها في المبيع، وإذا جاز إلحاق الزيادة بغير تراض من طريق الحكم؛ فلأن يجوز مع التراضي أولى، فإن زيد في المبيع ما لا يجوز بيعه، ولا يجوز الشراء به، فقبل الآخر انفسخ العقد عند أبي حنيفة. وقالا: الزيادة باطلة، والعقد بحاله، وإن زاد في الثمن بعد هلاك المبيع، أو بعد عتقه، أو تدبيره، أو استيلاد الأمة جاز عند أبي حنيفة، وعندهما: لا تجوز الزيادة. وعلى هذا الخلاف إذا زاد في مهر امرأته بعد موتها عنده يجوز، وعندهما: لا يجوز.

وفي الهداية: لا تصح الزيادة بعد هلاك المبيع في ظاهر الرواية؛ لأن المبيع لم يبق على حالة يصح الاعتياض عنه يعني بذلك الزيادة في الثمن. أما الزيادة في المبيع بعد هلاك المبيع، ففي البقالي يجوز بخلاف الزيادة في الثمن.

قوله: (وَيَجُوزُ أَنْ يَحُطَّ مِنَ الثَّمَنِ) ولو حط بعد هلاك المعقود عليه جاز إجماعاً.

قوله: (وَيَتَعَلَّقُ الاسْتِحْقَاقُ بِجَمِيعِ ذَلِكَ) يعني أن الزيادة تلحق بالمزيد عليه، فيصير مع المزيد عليه عوضاً لما يقابلها من المعقود عليه، فيجعل كأن المعقود من الابتداء ورد عليهما.

وبيانه في مسائل منها: إذا اشترى عشرة أثواب بمائة درهم، فزاد البائع بعد العقد ثوبا آخر، ثم اطلع المشتري على عيب في إحدى الثياب إن كان قبل القبض، فالمشتري بالخيار إن شاء فسخ البيع في جميعها وإن شاء رضي بها، وإن كان بعد القبض، فله رد المعيب بحصته من الثمن، وإن كانت الزيادة هي المعيبة وكذا المشتري. لو زاد البائع عشرة دراهم فاستحق كلها، فللمشتري أن يرجع عليه بمائة وعشرة كذا في الينابيع، ومنها أن الشفيع يستحق الشفعة بما بقي بعد الحط، وكذا المرابحة والتولية على الكل في الزيادة وعلى الباقي في الحط ومنها إذا اشترى عبدا بمائة، ثم زاده المشتري رطلا من خمر، فقبله البائع صحت الزيادة ويلتحق بأصل العقد، فيفسد البيع عند أبي حنيفة، وعندهما لا تصح الزيادة ولا يفسد البيع.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ بِثَمَنٍ حَالٍّ، ثُمَّ أَجَّلَهُ أَجَلاً مَعْلُوماً صَارَ مُؤَجَّلاً)؛ لأن الثمن حقه، فله أن يؤخره تيسيراً على من هو عليه ألا ترى أنه يملك إبراءه مطلقاً، فكذا موقتاً. وهذا كثمن البياعات وبدل المستهلكات؛ لأن هذه الديون يجوز أن تثبت مؤجلة ابتداء، فجاز أن يطرأ عليها الأجل بخلاف القرض، وإن أجلها إلى أجل مجهول إن كانت الجهالة متفاحشة كهبوب الرياح ونزول المطر وقدوم فلان من سفره، وإلى الميسرة فالتأجيل باطل والثمن حال، وإن كانت متقاربة كالحصاد والدياس والنيروز، والمهرجان وقدوم الحاج صح التأجيل بمنزلة الكفالة ومن مات وعليه سلم، أو دين سواه إلى أجل حل ما عليه. والأصل أن موت من عليه الدين يبطل الأجل؛ لأن الأجل من حقه وقد بطل حقه بموته، وموت من له الدين لا يبطل الأجل؛ لأن الأجل من حق المطلوب وهو حي وليس لورثته أن يطالبوه قبل الأجل.

{مطلب الأجل في القرض}

قوله: (وَكُلُّ دَيْنٍ حَالٍّ إِذَا أَجَّلَهُ صَاحِبُهُ صَارَ مُؤَجَّلاً إِلاَّ الْقَرْضَ فَإِنَّ تَأْجِيلَهُ لاَ

يَصِــحُّ)؛ لأنــه اصطناع معروف، وفي جواز تأجيله جبر على اصطناع المعروف؛ ولأنه إعارة وصلة في الابتداء، حتى تصح بلفظ الإعارة، ولا يملكه من لا يملك التبرع كالصبي، والوصــي، ومعاوضة في الانتهاء. فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل فيه، أي لمن أجله إبطاله كما في الإعارة؛ إذ لا إجبار في التبرع، وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح تأجيله؛ لأنه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة وهو ربا. والله أعلم.

باب الربا

الربا[1] في اللغة: هو الزيادة.

وفي الشرع: عبارة عن عقد فاسد بصفة سواء كان هناك زيادة، أو لا. ألا ترى أن بيع الدراهم بالدراهم نسيئة ربا، وليس فيه زيادة.

والربا حرام بالكتاب والسنة.

---

(1) الربا في لغة العرب معناه الزيادة، ففي القاموس المحيط للفيروزآبادي: ربا رَبْواً ورِبَاءً، زاد ونما وبالكسر العينة. هما رِبوان وربيان، والمربى من تأتيه، والربو، والربوة، والربا مثلثين والرابية، والرَّباة ما ارتفع من الأرض، وأخذةً رَابية: زائدة. وفي لسان العرب: ربا الشيء يربو ربواً ورباء: زاد ونما، وأربيته نَميته، وفي التنزيل العزيز: ﴿وَيُرْبِي ٱلصَّدَقَٰتِ﴾ ومنه أخذ الربا الحرام.
والربا ربوان، فالحرام كل قرض يؤخذ به أكثر منه، أو تَجُرُّ به منفعة فحرام، والذي ليس بحرام أن يهبه الإنسان يستدعي به ما هو أكثر منه، أو يهدي الهدية ليهتدي له ما هو أكثر منها...والأصل فيه الزيادة من ربا المال إذا زاد وارتفع، والاسم الربا مقصور، وهو في الشرع: الزيادة على أصل المال من غير تبايُع، ورَبَا المال زاد بالربا، والمربي: الذي يأتي الربا.
وقال أهل اللغة أيضاً: والرماء بالميم والمد هو الزيادة. وقد ورد في حديث ابن عمر كما في النهاية لابن الأثير.
الربا في الشرع: هو عبارة عن فضل مال لا يقابله عِوَض في معاوضة مال بِمال.
وهو قسمان:
ربا النسيئة: وهو الذي كانت تعرفه العرب ونفعله غالباً فقد كان قرض الدراهم والدنانير إلى أجل بزيادة على مقدار ما استقرض على حسب ما يقرضون عليه، أو بغير زيادة على ما اقترضه فإذا حا الأجل قال له: إما أن تقضي وإما أن تربى أي أزيدك في الأجل وتزيدني في المال، وبهذا كان الدرهم يصل بعد الإرباء إلى أضعاف مضاعفة. متفق على تحريمه من السلف والخلف.
ربا الفضل: فهو بيع الشيء بمثله متفاضلاً كأن الدرهم بدرهمين أو الصاع من البر أو الشعير مثلاً بصاعين، أو الرطل من العسل مثلاً برطلين.
انظر: حلول لمشكلة الربا (ص 40-41).

أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ﴾[1].

وأما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم: «أكل درهم واحد من الربا أشد من ثلاث وثلاثين زنية يزنيها الرجل ومن نبت لحمه من حرام فالنار أولى به»[2].

وقال ابن مسعود: «آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهده إذا علموا به ملعونون على لسان محمد صلى الله عليه وسلم إلى يوم القيامة»[3]، كذا في النهاية.

قوله رحمه الله: «الرِّبَا مُحَرَّمٌ فِي كُلِّ مَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ إِذَا بِيعَ بِجِنْسِهِ مُتَفَاضِلاً» سواء كان مأكولاً، أو غير مأكول.

قوله: (فَالْعِلَّةُ فِيهِ الْكَيْلُ مَعَ الْجِنْسِ، أَوِ الْوَزْنُ مَعَ الْجِنْسِ) ويقال: القدر مع الجنس وهو أشمل؛ لأنه يتناول الكيل، والوزن معاً بخلاف لفظ الكيل، فإنه لا يتناول الوزن، ولفظ الوزن لا يتناول الكيل، وأما لفظ القدر فيشملهما معاً.

وقال الشافعي: العلة الطعم مع الجنس في المطعومات، والثمنية في الأثمان.

وقال مالك: العلة الاقتيات، والادخار مع الجنس.

وفائدته: فيمن باع قفيز نورة بقفيزي نورة، لا يجوز عندنا لوجود الكيل مع الجنس.

وعند الشافعي: يجوز لعدم الطعم، وكذا يجوز بيع بطيخة ببطيختين وبيضة ببيضتين وحفنة بحفنتين عندنا لعدم الكيل، ولا يجوز عنده لوجود الطعم.

قال في الهداية: وما دون نصف صاع في حكم الحفنة؛ لأنه لا تقدير في الشرع بما دونه، حتى لو باع خمس حفنات من الحنطة بست حفنات منها، وهما لا يبلغان حد نصف صاع جاز البيع.

ولو باع حفنة بقفيز لا يجوز كذا في النهاية، قال؛ لأنه إذا كان أحد البدلين لا يبلغ حد نصف صاع، والآخر يبلغه، أو يزيد عليه فبيع أحدهما بالآخر لا يجوز، وكذا ما

---

(1) سورة البقرة: 275.

(2) أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (395/4) بلفظ: «إن الرجل يصيب من الربا أعظم عند الله في الخطيئة من ست و ثلاثين زنية يزنيها الرجل، وإن أربى الربا عرض الرجل المسلم»، أخرج الهيثمي في مجمع الزوائد في كتاب البيوع (باب ما جاء في الربا) بلفظ: «الدرهم يصيبه الرجل من الربا أعظم عند الله من ثلاث وثلاثين زنية يزنيها في الإسلام».

(3) أخرجه النسائي في سننه في كتاب الزينة (باب: الموتشمات وذكر الاختلاف على عبد الله بن مرة) بلفظ: «آكل الربا وموكله وكاتبه إذا علموا ذلك، والواشمة والموشومة للحسن ولاوي الصدقة والمرتد أعرابياً بعد الهجرة ملعونون على لسان محمد صلى الله عليه وسلم يوم القيامة».

يدخل تحت الوزن كالحديد والرصاص، فإن الربا يثبت فيه عندنا لوجود القدر، وهو الوزن والجنس، وعنده لا يثبت فيه لعدم الطعم والثمنية والجنس بانفراده يحرم النساء عندنا.

وقال الشافعي رحمه الله تعالى: لا يحرم النساء. بيانه إذا باع هروياً بهروي، أو مروياً بمروي نسيئة لا يجوز عندنا، وعنده يجوز. وكذا إذا باع شاة بشاة نسيئة لا يجوز عندنا، وعنده يجوز، وكذا إذا باع عبدا بعبد إلى أجل لا يجوز لوجود الجنسية، وهي بانفرادها تحرم النساء. وأجمعوا على أن التفاضل يحل.

قوله: (وَإِذَا بِيعَ الْمَكِيلُ، أَوِ الْمَوْزُونُ بِجِنْسِهِ مِثْلاً بِمِثْلٍ جَازَ الْبَيْعُ، وَإِنْ تَفَاضَلاَ لَمْ يَجُزْ)؛ لأن الفضل ربا لقوله عليه الصلاة والسلام: «الحنطة بالحنطة مثلاً بِمثل والفضل ربا والشعير بالشعير مثلاً بمثل، والملح بالملح مثلاً بمثل والتمر بالتمر مثلاً بمثل، والفضل ربا والذهب بالذهب مثلاً بِمثل يداً بيد، والفضل ربا، والفضة بالفضة مثلا بمثل يداً بيد، والفضل ربا»[1]. ويروى مثل بمثل بالرفع على معنى بيع التمر بالتمر مثل بمثل، وبالنصب على معنى: بيعوا التمر بالتمر مثلاً بمثل، ولو تبايعا صبرة طعام بصبرة طعام مجازفة، ثم كيلتا بعد ذلك، فكانتا متساويتين لم يجز العقد.

وقال زفر: يجوز؛ لأنه قد وجدت المماثلة.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (156/2): حديث: «الحنطة بالحنطة مثل بمثل يداً بيد، والفضل ربا»، وكذلك الشعير والملح والتمر والذهب والفضة. ويروى برفع مثل، ونصبه. متفق عليه من حديث عبادة بن الصامت رفعه: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد». ولمسلم من حديث أبي سعيد: «الذهب بالذهب إلى آخره مثلاً بمثل يداً بيد، فمن زاد أو استزاد فقد أربى، الآخذ والمعطي فيه سواء».

وأخرجه البزار من مسند بلال لكن ليس فيه: «فمن زاد فيه» إلى آخره. وأخرجه مسلم من حديث أبي هريرة كحديث أبي سعيد، وليس فيه الآخذ والمعطي فيه سواء. وزاد: «إلا ما اختلف ألوانه»، ولم يذكر الذهب والفضة.

وفي الصحيحين عن سعيد بن المسيب، عن أبي هريرة وأبي سعيد: أن النبي صلى الله عليه وسلم قدم عليه تمر جنيب الحديث. وفيه: «بع هذا، واشتر بثمنه من هذا»، وكذلك الميزان. وروى الدارقطني من مرسل ابن المسيب: لا ربا إلا في ذهب، أو فضة، أو ما يكال، أو ما يوزن، أو يؤكل، أو يشرب، وهو في الموطأ من قول سعيد بن المسيب، وهو أشبه. وعند مسلم من حديث معمر بن عبد الله مرفوعاً: «الطعام بالطعام مثلاً بمثل».

ولنا: أن المعتبر لجواز العقد العلم بالمساواة عند العقد، فإذا لم يعلم ذلك كان التساوي معدوماً، أو موهوماً فيما بني أمره على الاحتياط، فلا يجوز.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْجَيِّدِ بِالرَّدِيءِ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا إِلاَّ مِثْلاً بِمِثْلٍ)؛ لأن الجودة إذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا لا قيمة لها.

قوله: (وَإِذَا عُدِمَ الْوَصْفَانِ الْجِنْسُ، وَالْمَعْنَى الْمَضْمُومُ إِلَيْهِ حَلَّ التَّفَاضُلُ وَالنَّسَاءُ) لعدم العلة المحرمة.

والمراد بالمعنى المضموم إليه: هو الكيل في الحنطة، والوزن في الفضة يعني القدر إما الكيل، أو الوزن، وهذا كالهروي بالمروي، والجوز بالبيض لعدم العلتين، والنساء بالمد التأخير.

قوله: (وَإِذَا وُجِدَا حَرُمَ التَّفَاضُلُ وَالنَّسَاءُ) لوجود العلة مثل الحنطة بالحنطة، والفضة بالفضة؛ لأنه وجد الجنس والمعنى المضموم إليه.

قوله: (وَإِذَا وُجِدَ أَحَدُهُمَا وَعُدِمَ الآخَرُ حَلَّ التَّفَاضُلُ وَحَرُمَ النَّسَاءُ) مثل الحنطة بالشعير والفضة بالذهب، لقوله عليه الصلاة والسلام: «إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم يداً بيد ولا خير فيه نسيئة»(1).

واعلم أن الحنطة والشعير جنسان يجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً.

وقال مالك: هما جنس واحد، وثمار النخيل كلها جنس واحد، وإن اختلف ألوانها وأسماؤها كالبرني، والمعقلي والدقل، فلا يجوز التفاضل فيها، لقوله عليه الصلاة والسلام: «التمر بالتمر مثلا بمثل»(2). وهو عام وثمار الكروم كلها جنس واحد، وإن اختلفت أوصافها؛ لأن اسم العنب يقع عليها والزبيب جنس واحد، وإن اختلفت أوصافه وبلدانه. والحنطة كلها جنس واحد، وإن اختلفت أوصافها. وإذا بيع التمر بالزبيب، أو الزبيب بالحنطة، أو التمر بالذرة يجوز متفاضلاً بعد أن يكون عيناً بعين، ولا يجوز نسيئة؛ لأن

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (158/2): حين أهدى للنبي صلى الله عليه وسلم عامل خيبر رطباً: أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَر هكذا؟ قلت: الحديث متفق عليه عن أبي هريرة، وأبي سعيد، وليس فيه للرطب ذكر في شيء من طرفه، وإنما فيه: أنه قدم بتمر جنيب. وأخرجه النسائي أيضاً كذلك. قوله: ولأن الرطب إن كان تمراً جاز البيع بأول الحديث، وإن كان غير تمر فبآخره. وهو قوله صلى الله عليه وسلم: «إذا اختلف النوعان، فبيعوا كيف شئتم»، يشير إلى حديث عبادة، فإن في أوله: «التمر بالتمر سواء، يداً بيد»، وفي آخره: «فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد»، انتهى.

(2) سبق تخريجه.

الكيل جمعهما ولحوم الغنم كلها جنس واحد ضأنها ومعزها والنعجة والتيس.

فلو باع لحم الشاة بشحمها، أو بأليتها، أو بصوفها يجوز متفاضلاً، ولا يجوز نسيئة؛ لأن الوزن جمعهما ولا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساوياً وزناً؛ لأن القطن ينقص إذا غزل، فهو كالدقيق بالحنطة.

قوله: (**وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ فِيهِ كَيْلاً فَهُوَ مَكِيلٌ أَبَدًا، وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْكَيْلَ فِيهِ مِثْلُ الْحِنْطَةِ وَالشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ، وَالْمِلْحِ**)؛ لأن النص أقوى من العرف، والأقوى لا يترك بالأدنى. فعلى هذا إذا باع الحنطة بجنسها متساوية وزناً، أو الفضة بجنسها متماثلاً كيلاً، لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد، وإن تعارفوا ذلك لتوهم الفضل على ما هو المعيار فيه كما إذا باعه مجازفة، إلا أنه يجوز السلم في الحنطة ونحوها وزناً لوجود السلم في معلوم؛ ولأن المسلم فيه لا تعتبر فيه المماثلة. وإنما يعتبر فيه الإعلام على وجه لا يبقى بينهما منازعة في التسليم، وذلك يحصل بذكر الوزن كما يحصل بذكر الكيل.

قوله: (**وَكُلُّ شَيْءٍ نَصَّ عَلَى تَحْرِيمِهِ وَزْناً فَهُوَ مَوْزُونٌ أَبَداً، وَإِنْ تَرَكَ النَّاسُ الْوَزْنَ فِيهِ مِثْلُ الذَّهَبِ، وَالْفِضَّةِ**) حتى لو باع الفضة والذهب بأمثالهما كيلاً، لا يجوز.

وعن أبي يوسف: أنه يجوز.

قوله: (**وَمَا لَمْ يَنُصَّ عَلَيْهِ فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى عَادَاتِ النَّاسِ**)؛ لأنها دلالة ظاهرة.

قوله: (**وَعَقْدُ الصَّرْفِ مَا وَقَعَ عَلَى جِنْسِ الْأَثْمَانِ يُعْتَبَرُ قَبْضُهُ وَقَبْضُ عِوَضِهِ فِي الْمَجْلِسِ**) لقوله عليه الصلاة والسلام: «الفضة بالفضة هاء وهاء»[1]. ومعناه يداً بيد أي خذ، والقصر فيه خطأ.

قوله: (**وَمَا سِوَاهُ مِمَّا فِيهِ الرِّبَا يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّعْيِينُ وَلاَ يُعْتَبَرُ فِيهِ التَّقَابُضُ**) وهذا كمن باع حنطة بحنطة بأعيانهما، أو شعيراً بشعير. فإن التقابض في المجلس لا يعتبر فيهما ولا يضرهما الافتراق من المجلس قبل التقابض، ويقبض كل واحد منهما ما اشتراه في أي وقت شاء بخلاف الصرف. وهذا إذا كانا عينين. أما إذا كان أحدهما ديناً، والآخر عيناً

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (156/2): حديث: «الفضة بالفضة هاء وهاء» مسلم من حديث عبادة. وللشيخين من حديث عمر: «الذهب بالورق». وأخرجه ابن أبي شيبة بلفظ: «الذهب بالذهب، والورق بالورق». ولمسلم عن أبي بكرة: «نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الفضة بالفضة، والذهب بالذهب، إلا سواء بسواء، وأمرنا أن نشتري الفضة بالذهب كيف شئنا» الحديث.

إن كان العين هو المبيع جاز. ولا بد من إحضار الدين، والقبض في المجلس قبل الافتراق بأبدانهما؛ لأن ما كان ديناً لا يتعين إلا بالقبض. ولو قبض الدين منهما، ثم تفرقا جاز سواء قبض العين، أو لا، وإن كان الدين هو المبيع لم يجز، وإن أحضره في المجلس كما إذا قال: اشتريت منك قفيز حنطة جيدة بهذا القفيز، فإنه لا يجوز، وإن قبض الدين في المجلس؛ لأنه جعل الدِين مبيعاً، فصار بائعاً ما ليس عنده، ومعرفة الثمن من المبيع بدخول حرف الباء فيه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْحِنْطَةِ بِالدَّقِيقِ وَلاَ بِالسَّوِيقِ) يعني لا متفاضلاً، ولا متساوياً؛ لأن الحنطة ودقيقها وسويقها جنس واحد. فإذا باع الحنطة بالدقيق صار كأنه باع دقيقاً بدقيق وزيادة؛ لأن الدقيق في الحنطة مجتمع، فإذا فرقت أجزاؤه بالطحن زاد. وعلى هذا لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بغير المقلوة، يقال: مقلوة ومقلية لغتان فصيحتان. ويجوز بيع الدقيق بالدقيق إذا تساويا في النعومة، ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق عند أبي حنيفة لا متفاضلاً ولا متساوياً؛ لأنه لا يجوز بيع الحنطة المقلوة بالحنطة غير المقلوة ولا بيع السويق بالحنطة، فكذا بيع أجزائهما لقيام المجانسة من وجه. يعني أنه لا مجانسة بين الحنطة والسويق صورة، فعرفنا المجانسة باعتبار ما في الضمن والذي في ضمن الحنطة دقيق، فثبتت المجانسة بين الدقيق والسويق، والحنطة باعتبار ما في الضمن قبل الطحن.

وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز بيع الدقيق بالسويق؛ لأنهما جنسان باختلاف المقصود؛ لأنه يقصد بالدقيق اتخاذ الخبز، والعصائد ولا يحصل شيء من ذلك بالسويق، وإنما هو يلت بالسمن، والعسل فيؤكل كذلك قلنا: معظم المقصود وهو التغذي يشملهما، فلا يبالى بفوات البعض كالمقلوة مع غير المقلوة، والعلكة بالمسوسة بكسر الواو، والعلكة الجيدة يقال: حنطة علكة، أي جيدة تتمدد كالعلك من غير انقطاع من جودتها ولينها والمسوسة، التي أكلها السوس لا تصلح للزراعة، ولا يوجب ذلك اختلاف الجنس، فكذا الدقيق مع السويق. ويجوز بيع الحنطة الثقيلة بالحنطة الخفيفة؛ لأن المعقود عليه الحنطة دون الدقيق، وهما على أصل خلقتهما، وقد استويا في الكيل فلهذا جاز.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لاَ يَجُوزُ إلاَّ عَلَى وَجْهِ الاعْتِبَارِ) وهذا إذا كان اللحم، والحيوان من جنس واحد كما إذا باع لحم الشاة بالشاة. أما إذا كانا جنسين مختلفين بأن باع لحم البقر بالشاة. وما أشبهه يجوز بالاتفاق كيفما كان من غير اعتبار الكثرة والقلة.

ومعنى الاعتبار: هو أن يكون اللحم أكثر من اللحم الذي في الشاة، ليكون اللحم

بمثله من لحم الشاة، والباقي بمقابلة الرأس، والجلد، والأكارع، وإن لم يكن كذلك يتحقق الربا من حيث زيادة الأكارع والرأس، والجلد، أو من حيث زيادة اللحم.

وجه قولهما: أنه باع الموزون بما ليس بموزون؛ لأن الحيوان لا يوزن عادة، وأما إذا كانت الشاة مذبوحة غير مسلوخة، واشتراها بلحم شاة، فإنه لا يجوز إلا على وجه الاعتبار في قولهم جميعاً بأن يكون اللحم المفصول أكثر، وأراد بغير المسلوخة غير مفصولة عن السقط، وإن اشترى شاة حية بشاة مذبوحة يجوز إجماعاً. أما عندهما فلا يشكل؛ لأنها لو اشتراها بلحم يجوز كيفما كان، فكذا إذا اشتراها بشاة مذبوحة، وأما عند محمد إنما يجوز؛ لأنه بيع لحم بلحم وزيادة اللحم في أحدهما مع سقطها بإزاء سقط الأخرى، فلا يؤدي إلى الربا.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ الرُّطَبِ بِالتَّمْرِ مِثْلاً بِمِثْلٍ) عند أبي حنيفة؛ لأن الرطب تمر؛ لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال حين أهدي إليه رطب من خيبر: «أو كل تمر خيبر هكذا»[1] سماه تمراً وبيع التمر بمثله متساوياً جائز، وعندهما: لا يجوز؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن بيع الرطب بالتمر فقال: «أينقص إذا جف، فقيل: نعم، قال، فلا إذا»[2].

قال في النهاية: تأويل الحديث أنه قيل: إن السائل كان وصيّاً ليتيم، فلم ير النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك التصرف منفعة لليتيم باعتبار النقصان عند الجفاف، فمنع الوصي منه على طريق الإشفاق لا على طريق فساد العقد.

فإن قيل: لو كان الرطب تمراً ينبغي أن يحنث فيما إذا حلف لا يأكل رطباً، فأكل تمراً؟

قلنا: مبنى الأيمان على العرف، والعادة، وفي العرف الرطب غير التمر وبيع الرطب بالرطب جائز بالإجماع متماثلاً كذا في الخجندي. وفي شرحه: إنما يجوز عند أبي حنيفة، أما عندهما: فلا يجوز. وكذا بيع البسر بالرطب يجوز عنده، وعندهما: لا يجوز.

---

(1) سبق تخريجه.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (2/157-158): حديث: سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن التمر بالرطب، فقال: أينقض إذا جف؟ فقيل: نعم، قال صلى الله عليه وسلم: فلا إذن. مالك في الموطأ من حديث سعد بن أبي وقاص. وأخرجه أصحاب السنن الأربعة وأحمد وابن حبان والحاكم. وأخرجه أبو داود والدارقطني والحاكم من وجه آخر بلفظ: «نهى عن بيع الرطب بالتمر نسيئة»، وهذه رواية يحيى بن أبي كثير، وخالفه مالك وإسماعيل بن أمية وغيرهما، فلم يقولوا فيه: «نسيئة» ورواية إسماعيل عند النسائي.

ولو باع البسر بالتمر متفاضلاً لا يجوز؛ لأن البسر تمر.

قوله: (وَكَذَلِكَ الْعِنَبُ بِالزَّبِيبِ) يعني أنه يجوز بيعه مثلاً بمثل على الخلاف يجوز عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يجوز.

وقيل: لا يجوز بالاتفاق اعتباراً بالحنطة المقلية بغير المقلية كذا في الهداية.

والفرق لأبي حنيفة بين بيع التمر بالرطب، وبين بيع العنب بالزبيب على هذه الرواية أن النص ورد بإطلاق لفظ التمر على الرطب، في قوله عليه الصلاة والسلام: «أو كل تمر خيبر هكذا»[1]. ولم يرد بإطلاق اسم الزبيب على العنب، فافترقا كذا في النهاية.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الزَّيْتُونِ بِالزَّيْت وَالسِّمْسِمِ بِالشَّيْرَجِ، حَتَّى يَكُونَ الزَّيْتُ وَالشَّيْرَجُ أَكْثَرَ مِمَّا فِي الزَّيْتُونِ وَالسِّمْسِمِ، فَيَكُونُ الدُّهْنُ بِمِثْلِهِ، وَالزِّيَادَةُ بِالثَّجِيرَةِ) ولا خير في ذلك نسيئة الشيرج السليط والثجيرة العصارة، وإن لم يعلم مقدار ما فيه لا يجوز لاحتمال الربا. وكذا الجوز بدهنه واللبن بسمنه، والعنب بعصيره والتمر بدبسه.

واختلفوا في القطن بغزله؟

فذكر في الذخيرة: لا يجوز بيع غزل القطن بالقطن متساوياً؛ لأن القطن ينقص بالغزل، وهو نظير الحنطة مع الدقيق.

وفي فتاوى قاضيخان: لا يجوز بيع الغزل بالقطن إلا متساوياً؛ لأن أصلهما واحد، وكلاهما موزون كذا في النهاية.

وبيع الغزل بالثوب جائز على كل حال قال في الهداية، والكرباس بالقطن يجوز كيفما كان بالإجماع.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْع اللُّحْمَانِ الْمُخْتَلِفَة بَعْضِهَا بِبَعْضٍ مُتَفَاضِلاً) يعني لحم البقر بلحم الإبل، أو بلحم الغنم أما لحم البقر، والجواميس جنس واحد وكذا المعز مع الضأن، والبخت مع العراب لا يجوز فيه التفاضل؛ لأنها جنس واحد، وإن اختلفت ألوانها.

قوله: (وَكَذَلِكَ أَلْبَانُ الْبَقَرِ، وَالْغَنَمِ)؛ لأنها فروع من أصول هي أجناس فكانت أجناساً، والألية واللحم جنسان وشحم البطن، والألية جنسان.

قوله: (وَخَلُّ الدَّقَلِ بِخَلِّ الْعِنَبِ) للاختلاف بين أصليهما، فجاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً، ولا يجوز نسيئة؛ لأنه قد جمعهما قدر واحد وهو الكيل، أو الوزن، كذا في النهاية.

---

(1) سبق تخريجه.

قــوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْخُبْزِ بِالْحِنْطَةِ وَالدَّقِيقِ مُتَفَاضِلاً)؛ لأن الخبز بالصنعة خرج مــن أصــله؛ لأنه دخل في العد، والوزن، والحنطة مكيلة وهذا إذا كانا نقدين، أو كانت الحنطة نسيئة. أما إذا كان الخبز نسيئة.

قال أبو يوسف: يجوز أيضاً، وعليه الفتوى ولا خير في استقراض الخبز عدداً عند أبي حنــيفة؛ لأنــه يــتفاوت بالخبز، والخباز والتنور والتقدم والتأخر يعني في أول التنور وآخره.

وعند محمد: يجوز لتعامل الناس به.

وعند أبي يوسف: يجوز وزناً، ولا يجوز عدداً للتفاوت في آحاده.

وقال محمد: ثلاث من الدناءة اقتراض الخبز وزناً، والجلوس على باب الحمام والنظر في مرآة الحجام.

قــوله: (وَلاَ رِبَا بَيْنَ الْمَوْلَى وَعَبْدِهِ)؛ لأن العبد وما في يده ملك للمولى. ومعناه: إذا كــان مأذونــاً ولم يكن مديوناً، فإن كان مديوناً لا يجوز؛ لأن ما في يده ليس بملك للمولى عند أبي حنيفة، وعندهما: تعلق به حق الغرماء، فصار كالأجنبي، فيتحقق الربا كما يتحقق بينه وبين مكاتبه.

قوله: (وَلاَ بَيْنَ الْمُسْلِمِ، وَالْحَرْبِيِّ فِي دَارِ الْحَرْبِ) هذا قولهما.

وقــال أبــو يوســف: يثبت بينهما الربا في دار الحرب؛ لأنه معنى محذور في دار الإسلام، فكان محذوراً في دار الحرب كالزنا والسرقة.

ولهمــا: أن المســلم إذا دخل إليهم بغير أمان يجوز له أخذ مال الحربي بغير طيبة نفســه، فإذا أخذه على هذا الوجه بطيبة نفسه كان أولى بالجواز، وإذا دخل إليهم بأمان، فأموالهم مباحة في الأصل إلا ما حظره الأمان، وقد حظر عليه الأمان أن لا يأخذ ماله إلا بطيــبة نفسه، وإذا أسلم إليه ماله على هذا الوجه، فقد طابت به نفسه، فوجب أن يجوز وكــذا إذا دخل إليهم مسلم بأمان، فباع من مسلم أسلم في دار الحرب، ولم يهاجر إلينا جاز الربا معه عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز؛ لأنهما مسلمان، فلا يجوز بينهما الربا، كما لو كانا في دارنا.

ولأبي حنــيفة: أن مــال المسلم في دار الحرب إذا لم يهاجر إلينا باق على حكم مالهم. ألا ترى أنه إذا أتلفه متلف لم يضمن، وأما إذا هاجر إلينا، ثم عاد إلى دارهم لم يجز الربا معه؛ لأنه قد أحرز ماله بدارنا، فصار كأهل دار الإسلام.

باب الاستبراء

هذا باب لم يذكره الشيخ، وهو لا يستغنى عنه.

فنقول: الاستبراء على وجهين:

1- مستحب.

2- وواجب.

فالمستحب: استبراء البائع.

والواجب: استبراء المشتري.

أما استبراء البائع، فنقول: إذا كان للرجل جارية يطؤها، وأراد أن يخرجها عن ملكه ويملكها غيره. فالمستحب له: أن لا يفعل ذلك، حتى يستبرئها بحيضة بعد وطئه، حتى يعلم فراغ رحمها من الولد، وكذا إذا أراد أن يزوجها وهي أمة، أو مدبرة، أو أم ولد. فالمستحب: أن لا يفعل ذلك، حتى يستبرئها بحيضة بعد وطئه، فإن زوجها بعد ذلك الاستبراء، أو قبل الاستبراء فللزوج أن يطأها بلا استبراء، وأما استبراء المشتري فالأصل في وجوبه.

قوله عليه الصلاة والسلام في سبايا أوطاس: «ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرأ بحيضة»[1]. فوجب على كل من ملك جارية أن لا يقربها حتى

---

(1) قال الزيلعي في نصب الراية (4/252-253): قال عليه السلام في سبايا أوطاس : «ألا لا توطأ الحبالى حتى يضعن حملهن، ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة». قلت: أخرجه أبو داود في «النكاح»، عن شريك عن قيس بن وهب عن أبي الوداك عن الخدري، ورفعه أنه قال في سبايا أوطاس: «لا توطأ حامل حتى تضع، ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة»، انتهى. ورواه الحاكم في «المستدرك»، وقال: حديث صحيح، على شرط مسلم، ولم يخرجاه، وأعله ابن القطان في «كتابه» بشريك، وقال: إنه مدلس، وهو ممن ساء حفظه بالقضاء. وعن الحاكم رواه البيهقي في «المعرفة في السير» وله طريق أخرى مرسلة، قال ابن أبي شيبة في «مصنفه»: حدثنا أبو خالد الأحمر عن داود، قال: قلت للشعبي: إن أبا موسى نهى يوم فتح تستر، أن لا توطأ الحبالى، ولا يشارك المشركون في أولادهم، فإن الماء يزيد في الولد، هو شيء قاله برأيه، أو رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم، فقال: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أوطاس أن توطأ حامل حتى تضع، أو حائل حتى تستبرأ»، انتهى. وكذلك رواه عبد الرزاق في «مصنفه»: أخبرنا سفيان الثوري عن زكريا عن الشعبي، قال: أصاب المسلمون نساء يوم أوطاس، فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن لا يقعوا على حامل حتى تضع، ولا على غير حامل حتى تحيض حيضة، انتهى.

روى أبو داود حدثنا النفيلي حدثنا محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق حدثني يزيد بن أبي حبيب عن أبي مرزوق عن حنش الصنعاني عن رويفع بن ثابت الأنصاري، قال: قام فينا خطيباً =

يستبرئها بحيضة سواء ملكها بالبيع، أو بالهبة، أو بالصدقة، أو بالوصية، أو بالميراث، أو بالخلع، أو بالكتابة، أو دفعت إليه بجناية جنتها وسواء حصل له الملك من امرأة، أو من صغير باعها عليه أبوه، أو جده، أو وصيه، أو اشتراها ممن لا يحل له وطؤها. وكذا إذا كانت بكراً لم توطأ قط، فهو سواء في وجوب الاستبراء؛ لأن سببه استحداث الملك، وقد حصل له فإن كانت الأمة ممن تحيض استبرأها بحيضة، وإن كانت ممن لا تحيض استبرأها بشهر، وإن كانت حاملاً، فبوضع الحمل ولا يجتزئ بالحيضة التي استبرأها في أثنائها، ولا بالحيضة التي حاضتها بعد الشراء، أو غيره قبل القبض، ولا بالولادة الحاصلة قبل القبض؛ لأن السبب استحداث الملك، واليد، والحكم لا يسبق السبب.

وقال أبو يوسف: تجزيه الحيضة قبل القبض في الشراء، والميراث، والوصية، وليس له في مدة الاستبراء أن يقبلها، ولا يلمسها بشهوة، ولا ينظر إلى فرجها بشهوة، ولا يعانقها حتى يستبرئها؛ لأن هذه الأشياء من دواعي الجماع. والشيء إذا حرم حرم بدواعيه. ألا ترى أن المظاهر تحرم عليه امرأته وطئاً واستمتاعاً؛ ولأن الاستبراء لما لم يكن من أذى حرم الوطء ودواعيه كالعدة، وليس كذلك الحيض؛ لأنه يمنع الوطء لأجل الأذى، وذلك لا يوجد في القبلة واللمس.

ولو ملك من الجارية نصفها وحاضت، ثم ملك النصف الباقي لا يجتزئ بتلك الحيضة، وعليه أن يستبرئها بحيضة أخرى، وإذا كان الاستبراء بوضع الحمل، فوضعت

=

فقال: أما إني لا أقول لكم إلا ما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم، يقول يوم حنين قال: «لا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر يسقي ماءه زرع غيره -يعني إتيان الحبالى- ولا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يقع على امرأة من السبي حتى يستبرئها، ولا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يبيع مغنماً حتى يقسم»، انتهى. حدثنا سعيد بن منصور حدثنا أبو معاوية عن ابن إسحاق بهذا الحديث، وقال: «حتى يستبرئها بحيضة»، انتهى. قال أبو داود: «الحيضة ليست بمحفوظة»، انتهى. ورواه ابن حبان في «صحيحه» في النوع التاسع والمائة من القسم الثاني، ويراجع.

حديث آخر: قال ابن أبي شيبة في «مصنفه» حدثنا حفص عن حجاج عن عبد الله ابن زيد عن علي قال: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن توطأ الحامل حتى تضع، أو الحائل حتى تستبرأ بحيضة»، انتهى.

حديث آخر: أخرجه الدارقطني في «سننه» عن سفيان بن عيينة عن عمرو بن مسلم الجندي عن عكرمة عن ابن عباس، قال: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن توطأ حامل حتى تضع، أو حائل حتى تحيض»، انتهى.

حـــل له أن يستمتع منها بما سوى الجماع ما دامت في النفاس كما قلنا في الحائض، وإذا اشـــترى جارية شراء فاسداً وقبضها لم يطأها، وإن حاضت، فإن اشتراها بعد ذلك شراء صحيحاً. وقد كانت حاضت معه لم يعتد بتلك الحيضة، فإن فسخ القاضي البيع بينهما في البيع الفاسد وردها على البائع وجب على البائع الاستبراء؛ لأن البيع الفاسد يملك به إذا اتصل به القبض، وتحريم الوطء على المشتري لحق الله تعالى، فإذا عادت إلى البائع وجب عليه الاستبراء كمن باع جارية على رجل هي أخته من الرضاع، ثم عادت إلى البائع، فإنه يجب عليه استبراؤها كذا هذا.

ولـــو اشـــترى جاريـــة، وهي من ذوات الحيض، فلم تحض فعند أبي حنيفة وأبي يوســـف: لا يطـــؤها حتى تمضي عليها مدة، لو كانت حاملاً لظهر الحمل، وذلك ثلاثة أشـــهر فما زاد؛ لأن الحامل إذا مضت عليها مدة ظهرت علامات حملها بانتفاخ جوفها، أو بـــنزول لبنها، فإذا مضت هذه المدة، ولم يتبين بها حمل فالظاهر أنها غير حامل، فصار كما لو استبرأها بحيضة.

وقال محمد: لا يطؤها حتى يمضي عليها شهران وخمسة أيام.

وقال زفر: حتى تمضي عليها سنتان.

ولو اشترى جارية لها زوج، فقبضها وطلقها زوجها قبل الدخول بها، فلا استبراء علـــيه، وإذا حاضت الجارية عند المشتري، ثم وجد بها عيباً، فردها على البائع لم يقربها البائع، حتى تحيض حيضة سواء كان الرد بقضاء، أو رضا؛ لأن الرد بالعيب في حكم بيع ثان كالإقالة.

ولـــو أقالـــه لم يجـــز له أن يطأها حتى يستبرئها كذلك هذا، ولا بأس بالاحتيال لإسقاط الاستبراء عند أبي يوسف.

وقال محمد: يكره، والمأخوذ به قول أبي يوسف فيما إذا علم أن البائع لم يقربها في طهرها ذلك وقول محمد فيما؛ إذا قربها، والحيلة فيما إذا لم يكن تحت المشتري حرة أن يتزوجها قبل الشراء ثم يشتريها.

قـــال الإمـــام ظهـــير الدين: يتزوجها ويدخل بها، ثم يشتريها أما إذا اشتراها قبل الدخول فلا، وإن كان تحته حرة، فالحيلة أن يزوجها البائع قبل الشراء، أو المشتري قبل القـــبض ممن يوثق به، ثم يشتريها، أو يقبضها، ثم يطلق الزوج؛ لأن عند وجود السبب، وهو استحداث الملك المؤكد بالقبض إذا لم يكن فرجها حلالاً له لم يجب الاستبراء، وإن حل بعد ذلك؛ لأن المعتبر أوان وجود السبب، وهو استحداث الملك كذا في الهداية.

وفي الخجندي: الحيلة في ذلك أن يزوجها البائع قبل البيع من رجل ليس تحته حرة،

ثم يبيعها ويسلمها إلى المشتري، ثم يطلقها الزوج قبل الدخول بها، فتحل للمشتري بغير استبراء، وإن طلقها الزوج قبل القبض، ثم قبضها المشتري لا تحل له حتى يستبرئها.

باب السلم(1)

لما ذكر أنواع البيوع التي لا يشترط فيها قبض العوضين، أو أحدهما في المجلس بقي منها النوعان اللذان:

أحدهما: يشترط فيه قبض أحد العوضين في المجلس، وهو السلم.

والثاني: يشترط فيه قبض العوضين جميعاً في المجلس. وهو الصرف فشرع في بيانهما، ثم قدم العقد الذي يشترط فيه قبض أحد البدلين على الذي يشترط فيه قبض البدلين؛ لأن الترقي إنما يكون من الأقل إلى الأكثر، فإن الواحد قبل الاثنين.

قوله رحمه الله: (**السَّلَمُ جَائِزٌ فِي الْمَكِيلَاتِ، وَالْمَوْزُونَاتِ، وَالْمَعْدُودَاتِ الَّتِي لاَ تَتَفَاوَتُ كَالْجَوْزِ، وَالْبَيْضِ**) المراد بالموزونات غير النقدين؛ لأنهما أثمان، والمسلم فيه لا يكون إلا مثمناً والمكيلات مثل الحنطة والشعير والذرة والدخن، والأرز وغير ذلك. فإذا علم قدره بالوزن جاز، والموزونات كالحديد والصفر والزعفران وغير ذلك، والمعدودات التي لا تتفاوت كالجوز، والبيض يجوز السلم فيها عندنا والصغير، والكبير فيها سواء باصطلاح الناس على إهدار التفاوت فيها بخلاف البطيخ، والقثاء والرمان لتفاوت آحاده ألا ترى أنه لا يقال: هذه البيضة بكذا، وهذه بكذا، وكذا الجوز.

وقال زفر: لا يجوز السلم في البيض، والجوز، وأما بيض النعام، فقد روي عن أبي حنيفة: أنه لا يجوز السلم فيه؛ لأنه يتفاوت.

قوله: (**وَالْمَذْرُوعَاتِ**)؛ لأنه يمكن ضبطها بذكر الذراع وهي الثياب، فلا بد من ذكر صفة الثوب وطوله وعرضه وذرعه، وإن كان مما جرت العادة ببيعه وزناً كالحرير، فلا بد من ذكر وزنه مع ذلك.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْحَيَوَانِ وَلاَ فِي أَطْرَافِهِ**) يعني الرؤوس، والأكارع للتفاوت؛ لأنه عددي متفاوت لا مقدار له، ولا ينضبط بالصفة، ويتفاوت بالسمن،

---

(1) السلم: في البيع مثل السلف وزناً ومعنى، وأسلمت إليه بمعنى أسلفت أيضاً.

انظر: المصباح المنير (ص 109) .

والمشتري يسمى: رب السلَم، والبائع: مسلَماً إليه، والمبيع: مسلماً فيه، والثمن: رأس مال السلم.

انظر: العقود المسماة في الفقه الإسلامي عقد البيع لمصطفى الزرقا (ص 148) .

والهزال والسن والنوع وشدة العدو، والهملجة وهو سير سهل للبراذين. وقد يجد فرسين مستويين في السن والصفة، ثم يشتري أحدهما بأضعاف ما يشتري به الآخر للتفاوت بينهما في المعاني الباطنة. وهذا أيضاً في بني آدم لا يخفى فإن العبدين، والأمتين يتساويان سناً وصفة، ويختلفان في العقل، والأخلاق، والمروءة.

قوله: (وَلاَ فِي الْجُلُودِ عَدَداً)؛ لأنها لا تنضبط بالصفة، ولا توزن عادة، ولكنها تباع عدداً، وهي عددي متفاوت؛ لأن فيها الصغير، والكبير، فإن سمى منها شيئاً يصلح للمصحف معلوماً، وذكر طوله وعرضه وجودته. جاز وكذا لا يجوز السلم في الورق إلا أن يشترط ضرباً منه معلوم الطول، والعرض، والجودة، فحينئذ يجوز السلم فيه.

قوله: (وَلاَ فِي الْحَطَبِ حُزَماً)؛ لأنه متفاوت مجهول إلا إذا عرف ذلك بأن بين طول الحبل الذي يشد به الحزمة أنه ذراع، أو ذراعان، فحينئذ يجوز السلم فيه.

قوله: (وَلاَ فِي الرَّطْبَةِ جُرُزاً) هو بتقديم الراء المهملة على الزاي المعجمة جمع جرزة بضم الجيم، وإسكان الراء، وهي القبضة من القت ونحوه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ السَّلَمُ حَتَّى يَكُونَ الْمُسْلَمُ فِيهِ مَوْجُوداً مِنْ حِينِ الْعَقْدِ إِلَى حِينِ الْمَحِلِّ) المحل بكسر الحاء مصدر بمعنى الحلول، وحد الوجود: أن لا ينقطع من السوق، وحد الانقطاع: أن لا يوجد في السوق، وإن كان يوجد في البيوت.

قال في الهداية: ولو كان المسلم فيه منقطعاً عند العقد موجوداً عند المحل، أو على العكس، أو منقطعاً فيما بين ذلك لا يجوز.

وقال الشافعي: يجوز إذا كان موجوداً وقت المحل لوجود القدرة على التسليم حال وجوبه.

ولنا: أن القدرة على التسليم بالتحصيل، فلا بد من استمرار الوجود في مدة الأجل ليتمكن من التحصيل؛ ولأن كل حال من أحوال المدة يجوز أن يكون محلاً للمدة بأن يموت المسلم إليه، فاعتبر أن يكون موجوداً فيه.

ولو أسلم فيما هو موجود من حين العقد إلى حين المحل، فحل السلم فلم يقبضه حتى انقطع، فالسلم صحيح على حاله، ورب السلم بالخيار إن شاء فسخ السلم، وأخذ رأس ماله، وإن شاء انتظر إلى حال وجوده.

ولو أسلم فيما يجوز أن ينقطع عن أيدي الناس كالرطب إن أسلم في حال وجوده وجعل المحل قبل انقطاعه جاز. وإن جعل المحل بعد انقطاعه لا يجوز، ويجوز السلم في السمك المالح وزناً معلوماً وضرباً معلوماً؛ لأنه معلوم القدر مضبوط الوصف مقدور

التسليم؛ إذ هو غير منقطع، ولا يجوز السلم فيه عدداً؛ لأنه متفاوت، والمالح هو الذي شق بطنه وجعل فيه الملح، ولا خير في السلم في السمك الطري، إلا في حينه وزناً معلوماً وضرباً معلوماً؛ لأنه ينقطع في زمان الشتاء، حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقاً، وإنما يجوز وزناً لا عدداً.

وعن أبي حنيفة: أنه لا يجوز في لحم الكبار منها، وهي التي تنقطع اعتباراً بالسلم في اللحم عنده، كذا في الهداية.

وفي الكرخي: لا يجوز السلم في السمك عند أبي حنيفة لا طريه ولا مالحه؛ لأنه يختلف بالسمن، والهزال فهو كاللحم.

وقال أبو يوسف: يجوز في المالح إذا سمى وزناً معلوماً، والأفصح أن يقال: سمك ملح، أو مملوح، ولا يقال: مالح إلا في لغة رديئة، احتجوا لها بقول الشاعر:

بصرية تزوجت مصرياً   أطعمها المالح والطريا

والحجة للغة الفصيحة قوله تعالى: ﴿وَمَا يَسْتَوِى ٱلْبَحْرَانِ هَـٰذَا عَذْبٌ فُرَاتٌ سَآئِغٌ شَرَابُهُۥ وَهَـٰذَا مِلْحٌ أُجَاجٌ﴾[1]، أي شديد الملوحة، ولم يقل مالح.

وأما السمك الصغار إذا كان يكال، فالصحيح أنه يجوز السلم فيه كيلاً ووزناً.

ولا يجوز السلم في اللحم عند أبي حنيفة، وإن بين موضعاً من الشاة؛ لأنه يختلف بالسمن، والهزال وقلة العظام وكثرتها، وعندهما: يجوز السلم في اللحم إذا سمى مكاناً معلوماً من الشاة؛ لأنه موزون مضبوط الوصف. ولهذا يضمن بالمثل، ويجوز استقراضه وزناً، ولا يجوز في لحم الطيور إجماعاً؛ لأنه لا يمكن وصف موضع منه، ويجوز السلم في الألية وشحم البطن وزناً؛ لأنه لا يختلف.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ السَّلَمُ إلاَّ مُؤَجَّلاً) فإن أسلما حالاً، ثم أدخلا الأجل قبل الافتراق وقبل استهلاك رأس المال جاز.

قوله: (وَلَا يَجُوزُ إلَّا بِأَجَلٍ مَعْلُومٍ) واختلفوا في أدناه؟

فقيل: شهر.

وقيل: ثلاثة أيام، والأول أصح، كذا في الهداية.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ السَّلَمُ بِمِكْيَالِ رَجُلٍ بِعَيْنِه) هذا إذا لم يعرف مقداره؛ لأنه ربما يضيع، فيؤدي إلى المنازعة، ولا بد أن يكون المكيال مما لا ينقبض ولا ينبسط كالقصاع،

---

(1) سورة فاطر: 12.

فإن كان مما ينقبض وينبسط لا يجوز.

قوله: (وَلاَ بِذِرَاعِ رَجُلٍ بِعَيْنِهِ) هذا إذا لم يعرف مقداره أيضاً؛ لأنه قد يموت قبل حلول أجل السلم.

قوله: (وَلاَ فِي طَعَامِ قَرْيَةٍ بِعَيْنِهَا وَلاَ فِي تَمْرِ نَخْلَةٍ بِعَيْنِهَا)؛ لأنه قد ينعدم.

ولو أسلم في حنطة جديدة، أو في ذرة جديدة لم يجز؛ لأنه لا يدرى أيكون في تلك السنة منها شيء أم لا.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ السَّلَمُ إلاَّ بِسَبْعِ شَرَائِطَ تُذْكَرُ فِي الْعَقْدِ جِنْسٌ مَعْلُومٌ) مثل حنطة، أو شعير، أو ذرة، أو تمر.

قوله: (وَنَوْعٌ مَعْلُومٌ) مثل تمر برني، أو معقلي، أو ذرة بيضاء، أو حمراء.

قوله: (وَصِفَةٌ مَعْلُومَةٌ) مثل جيد، أو وسط.

قوله: (وَمِقْدَارٌ مَعْلُومٌ) كقوله قفيز، أو مد، أو رطل، أو من (وَأَجَلٌ مَعْلُومٌ) مثل شهر، أو سنة.

قوله: (وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِ: رَأْسِ الْمَالِ إذَا كَانَ مِمَّا يَتَعَلَّقُ الْعَقْدُ عَلَى قَدْرِهِ كَالْمَكِيلِ، وَالْمَوْزُونِ، وَالْمَعْدُودِ) واحترز بذلك عن الثياب، والحيوان. وهذا إنما يشترط عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا كان رأس المال عيناً مشاراً إليه لم يحتج إلى معرفة قدره؛ لأن المقصود يحصل بالإشارة، فأشبه الثمن، والأجرة، ولأبي حنيفة: أن جهالة ذلك تؤدي إلى جهالة المقبوض في الثاني؛ لأنه إذا أسلم كفاً من دراهم، فوجد في بعضها زيوفاً انفسخ العقد فيه، ولم يعلم مقداره من رأس المال، ولا يشبه هذا إذا كان رأس المال ثوبا؛ لأن قدره ليس بمعقود عليه.

قوله: (وَتَسْمِيَةُ الْمَكَانِ الَّذِي يُوفِيهِ فِيهِ إذَا كَانَ لَهُ حَمْلٌ وَمُؤْنَةٌ) هذا عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: ليس ذلك بشرط، وأما ما لا حمل له ولا مؤنة، فإنه يسلمه إليه حيث لقيه عند أبي حنيفة، وعندهما: يسلمه في مكان العقد، وهذا كالمسك ونحوه.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يُحْتَاجُ إلَى تَسْمِيَةِ رَأْسِ الْمَالِ إذَا كَانَ مُعَيَّنًا وَلاَ إلَى مَكَانِ التَّسْلِيمِ وَيُسَلِّمُهُ فِي مَكَانِ الْعَقْدِ)؛ لأنه ملك في هذا المكان فيسلمه فيه.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ السَّلَمُ حَتَّى يَقْبِضَ رَأْسَ الْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُفَارِقَهُ) فإن دخل أحدهما

في المـــاء إن كـــان صافياً لا يبطل السلم، وإن كان كدراً بطل، وإن ناما في مجلسهما، أو أغمي عليهما، أو قاما يمشيان معاً لم يبطل، والصرف على هذا، ولا يصح السلم إذا كان فيه خيار الشرط لهما، أو لأحدهما؛ لأنه يمنع تمام القبض. فإن أسقط الخيار قبل الافتراق ورأس المـــال قائم جاز خلافاً لزفر. ولو افترقا في السلم بعد القبض، ثم وجد المسلم إليه رأس المال زيوفاً، أو نبهرجة، فإن تجوز بها صح السلم، وإن استبدلها بطل السلم عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: إن استبدلها في مجلس الرد لا يبطل، وأما إذا وجد بعضها زيوفاً فاستبدله إن كان يسيراً لا يبطل، واختلف في قدره فذكر محمد أنه يستبدل أقل من النصف، فإن كانت الزيوف النصف بطل العقد إجماعاً فيها.

وروى أبـــو يوسف عن أبي حنيفة: أنه يستبدل ما بينه وبين الثلث، فإن زاد على الثلث انتقض العقد فيها، فإن وجد رأس المال ستوقاً، أو رصاصاً بعد الافتراق بطل العقد إجماعاً؛ لأن الستوق والرصاص ليسا من جنس حقه، فصار كأنهما افترقا من غير قبض.

قـــوله: (**وَلاَ يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي رَأْسِ الْمَالِ وَلاَ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ**) أما رأس المـــال، فإن قبضه في المجلس واجب لحق الله تعالى، فبالتصرف فيه يسقط ذلك، ولا يجوز للمسلم إليه أن يبرئ رب السلم من رأس المال؛ لأن قبضه في المجلس واجب، فإذا أبـــرأ منه سقط القبض، وبطل العقد. وهذا إذا قبل رب السلم البراءة، فإن ردها لم يبطل السلم، ولا يجوز أن يأخذ -عوض رأس المال- شيئاً من غير جنسه؛ لأنه يسقط القبض، وأما المسلم فيه، فلقوله عليه السلام: «من أسلم في شيء، فلا يصرفه إلى غيره»[1]؛ ولأنه مبـــيع والتصرف في المبيع قبل القبض لا يجوز، ولهذا لا يجوز أن يأخذ - عوض المسلم فيه- شيئاً من غير جنسه.

ولـــو تقـــايلا الســـلم لم يجز أن يأخذ برأس المال شيئاً من غير جنسه، قال عليه السلام: «ليس لك إلا سلمك، أو رأس مالك»[2]، أراد بالسلم المسلم فيه فصار تقديره

---

(1) قـــال ابـــن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (160/2): روى أبو داود وابن ماجـــه عن أبي سعيد رفعه: «من أسلم في شئ فلا يصرفه إلى غيره». وأخرجه الترمذي في العلل الكبرى وحسنه.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (160/2): حديث: «لا تأخذ إلا سلمك، أو رأس مالك» لم أجـــده بهذا اللفظ. ولأبي داود وابن ماجه، عن أبي سعيد رفعه: «من أسلم في شئ فلا يصرفه إلى غيره»، وأخرجه الترمذي في العلل الكبرى وحسنه.

وفي الـــباب عن ابن عمر قوله: «إذا أسلفت في شئ فلا تأخذ إلا رأس مالك، أو الذي أسفلت =

لا تأخذ إلا المسلم فيه حال بقاء السلم أو رأس المال حين انفساخ العقد، ثم إذا تقايلا السلم لم يجز لرب المال أن يشتري من المسلم إليه برأس المال شيئاً حتى يقبضه كله ويجوز تأجيل رأس المال بعد الإقالة؛ لأنه دين لا يجب قبضه في المجلس كسائر الديون.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ الشَّرِكَةُ وَلاَ التَّوْلِيَةُ فِي الْمُسْلَمِ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهِ)؛ لأنه تصرف فيه قبل القبض.

قوله: (وَيَجُوزُ السَّلَمُ فِي الثِّيَابِ إِذَا سَمَّى طُولاً وَعَرْضًا وَرُقْعَةً) بالقاف أي غلظة وثخانة؛ لأنه أسلم في مقدور التسليم، وإن كان في ثوب حرير فلا بد من بيان جنسه ووزنه أيضا؛ لأنه مقصود فيه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ السَّلَمُ فِي الْجَوَاهِرِ وَلاَ فِي الْخَرَزِ)؛ لأنها تتفاوت تفاوتاً فاحشاً وأما السلم في الخبز ففيه خلاف.

قال في الهداية: السلم فيه جائز في الصحيح احترز بقوله في الصحيح عما روي عن أبي حنيفة أنه لا يجوز السلم في الخبز ذكره في المبسوط فقال: وأما السلم في الخبز فلا يجوز عند أبي حنيفة؛ لأنه يتفاوت بالنضج وعدمه.

وفي الذخيرة عن الإمام خواهر زاده: لا يجوز السلم في الخبز عند أبي حنيفة لا وزنا ولا عددا وعند أبي يوسف يجوز وزنا واختار المشايخ رحمهم الله تعالى قول أبي يوسف إذا أتى بشرائط السلم لحاجة الناس إليه كذا في النهاية، وفي صغار اللؤلؤ الذي يباع وزنا يجوز السلم فيه؛ لأنه مما يعلم بالوزن ولا يجوز السلم في الرمان، والبطيخ، والقثاء والسفرجل لاختلاف الصغر، والكبر فيه.

قوله: (وَلاَ بَأْسَ بِالسَّلَمِ فِي اللَّبِنِ، وَالآجُرِّ إِذَا سَمَّى مُلَبَّناً مَعْلُوماً)؛ لأنه عددي يمكن ضبطه، وإنما يصير معلوماً إذا ذكر طوله وعرضه وسمكه.

قوله: (وَكُلُّ مَا أَمْكَنَ ضَبْطُ صِفَتِهِ وَمَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ جَازَ السَّلَمُ فِيهِ)؛ لأنه لا يفضي إلى المنازعة.

قوله: (وَمَا لاَ يُمْكِنُ ضَبْطُهُ وَلاَ مَعْرِفَةُ مِقْدَارِهِ لاَ يَجُوزُ السَّلَمُ فِيهِ)؛ لأنه مجهول يفضي إلى المنازعة.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ الْفَهْدِ، وَالْكَلْبِ، وَالسِّبَاعِ) المعلم، وغير المعلم في ذلك سواء، وعن أبي يوسف: لا يجوز بيع الأسد ولا الكلب العقور؛ لأنه لا ينتفع بهما، ويجوز

=

فيه» أخرجه عبدالرزاق بإسناده منقطع، وأخرجه ابن أبي شيبة بإسناد جيد.

بيع الهرة بالإجماع ويجوز بيع الفيل؛ لأنه ينتفع بالحمل عليه وبعظمه.

وفي الهداية: الفيل كالخنزير عند محمد نجس العين، حتى لا يطهر جلده بالدباغة وعظامه نجسة لا يجوز بيعها والانتفاع بها، وعن أبي حنيفة وأبي يوسف: هو بمنزلة السباع يباع عظمه، وينتفع به ويطهر جلده بالدباغة، وأما القرد. فروى الحسن عن أبي حنيفة: أن بيعه جائز؛ لأنه يمكن الانتفاع بجلده كالسباع.

وعن أبي يوسف: لا يجوز بيعه؛ لأنه في الغالب يبتاع للملاهي، وأما لحوم السباع، فعن أبي حنيفة: في بيعها روايتان في رواية لا يجوز. ولو كانت مذكاة وهو الصحيح؛ لأنه لا ينتفع به ولا عبرة بإطعامه للكلاب، وفي رواية: يجوز إذا كانت مذكاة؛ لأنه طاهر على ما قيل: ولا يجوز بيع جلود الميتات قبل الدباغ، ولا يجوز بيع جلد الخنزير ولو كان مدبوغاً؛ لأنه لا يطهر بالدباغ وأجاز أصحابنا جميعاً بيع السرجين، والبعر وشراءه والانتفاع به للوقود، ولا يجوز بيع لبن بنات آدم.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ الْخَمْرِ، وَالْخِنْزِيرِ**)؛ لأنهما حرام.

قوله: (**وَلاَ يَجُوزُ بَيْعُ دُودِ الْقَزِّ إلاَّ أَنْ يَكُونَ مَعَ الْقَزِّ**) وهذا عندهما.

وقال محمد: يجوز، وإن لم يظهر فيه القز.

قوله: (**وَلاَ النَّحْلِ إلاَّ أَنْ يَكُونَ مَعَ الْكُوَّارَاتِ**) وقال محمد: يجوز، وإن انفرد إذا كان مجتمعاً محرزاً، ولا يجوز بيع الهوام كالأحناش، والحيات، والعقارب والفأرة، والبوم، والضفدع، وغير ذلك.

قوله: (**وَأَهْلُ الذِّمَّةِ فِي الْبِيَاعَاتِ كَالْمُسْلِمِينَ سَوَاءٌ إلاَّ فِي الْخَمْرِ، وَالْخِنْزِيرِ خَاصَّةً، فَإِنَّ عَقْدَهُمْ عَلَى الْخَمْرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الْعَصِيرِ وَعَقْدَهُمْ عَلَى الْخِنْزِيرِ كَعَقْدِ الْمُسْلِمِ عَلَى الشَّاةِ**)؛ لأنها أموال في اعتقادهم، ونحن أمرنا أن نتركهم، وما يعتقدون وإذا باع ذمي من ذمي خمراً، أو خنزيراً، ثم أسلما، أو أحدهما قبل القبض بطل البيع، وإن كان بعد القبض جاز البيع سواء قبض الثمن، أو لم يقبضه، فإن صارت خلا قبل القبض، فالمشتري بالخيار إن شاء أخذه، وإن شاء تركه عندهما.

وقال محمد: العقد باطل؛ لأنه قد بطل بالإسلام، فلا يصح إلا بالاستئناف.

ولو اشترى عبداً مسلماً جاز وأجبر على بيعه؛ لئلا يستذله بالخدمة، وكذا إذا أسلم عبد الذمي أجبر على بيعه، وكذا إذا اشترى مصحفاً أجبر على بيعه.

باب الصرف

الصرف في اللغة[1]: هو الزيادة، ومنه سميت العبادة النافلة صرفاً، والفرض عدلاً، ومنه الحديث: «من انتمى إلى غير أبيه لا يقبل الله منه صرفاً ولا عدلاً»[2] العدل: هو الفرض والصرف هو النفل، وسمي الفرض عدلاً؛ لأنه أداء الحق إلى المستحق، كذا في النهاية.

وفي الشرع: عبارة عن النفل والرد في بدليه بصفة مخصوصة.

قوله رحمه الله: (**الصَّرْفُ هُوَ الْبَيْعُ**)؛ لأنه إيجاب وقبول في مالين ليس فيه معنى التبرع، وهذا معنى البيع إلا أنه لما انفرد بمعان عن البيع اختص باسم كالسلم.

قوله: (**إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ عِوَضَيْهِ مِنْ جِنْسِ الْأَثْمَانِ**) الصرف اسم لعقود ثلاثة:

1- بيع الذهب بالذهب.

2- والفضة بالفضة.

3- وأحدهما بالآخر، وإذا اختص باسم الصرف اختص بشرائط ثلاثة:

1- أحدها: وجود التقابض من كلا الجانبين قبل التفرق بالأبدان.

2- والثاني: أن يكون باتاً لا خيار فيه، فإن أبطل صاحب الخيار خياره قبل التفرق - ورأس المال قائم- انقلب جائزاً خلافاً لزفر.

3- والثالث: أن لا يكون بدل الصرف مؤجلاً، فإن أبطل صاحب الأجل أجله قبل التفرق وتقدما عليه، ثم تفرقا عن قبض من الجانبين انقلب جائزاً فلزفر: رجل له جارية في عنقها طوق فضة وزنه مائة درهم باعهما جميعاً بألف درهم حالة جاز البيع في الجارية

---

(1) الصَّرْفُ لُغَةً: الزِّيَادَةُ.

وشَرْعاً: عِبَارَةٌ عَنِ النَّقْلِ، وَالرَّدِّ فِي بَدَلَيْهِ.

وشروطه أربعة:

1- القبضُ قبل الافتراقِ.

2- والتماثل عند اتحاد الجنس.

3- وأن يكون بَاتّاً لا خيار فيه.

4- وأن يكون حالاً لاَ مُؤَجَّلاً.

(2) أخرجه مسلم في صحيحه في كتاب العتق (باب: تحريم تولي العتيق غير مواليه) بلفظ: «ومن ادعى إلى غير أبيه، أو انتمى إلى غير مواليه، فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين، لا يقبل الله منه يوم القيامة صرفاً ولا عدلاً».

والطوق ويكون الطوق بمائة من الألف صرفاً والجارية بتسعمائة بيعاً. فلو افترقا عن غير قبض من الجانبين بطل الصرف، وبيع الجارية صحيح بتسعمائة بخلاف ما إذا باعهما بألف إلى أجل فالصرف باطل إجماعاً، ويبطل بيع الجارية أيضاً عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يبطل في الجارية، فأبو حنيفة فرق بينهما، فقال في الأولى: لا يبطل في الجارية؛ لأن العقد فيهما انعقد على الصحة، وإنما بطل الصرف لفوات شرط من شرائطه، فلم يوجب ذلك إبطال البيع في الجارية، وفي الثانية: إنما يبطل بيع الجارية؛ لأن الصرف انعقد على الفساد، فأوجب ذلك فساد بيع الجارية.

قوله: (**فَإِنْ بَاعَ فِضَّةً بِفِضَّةٍ، أَوْ ذَهَباً بِذَهَبٍ لَمْ يَجُزْ إِلاَّ مِثْلاً بِمِثْلٍ**)؛ لأن المساواة شرط في ذلك، حتى لو باع إناء فضة بإناء فضة لا يجوز متفاضلاً بخلاف ما إذا باع إناء مصوغاً من نحاس بإناء من نحاس حيث يجوز متفاضلاً مع أن النحاس بالنحاس متفاضلاً لا يجوز؛ لأن الوزن منصوص عليه في الفضة والذهب، فلا يتغير فيه بالصناعة، ولا يخرج عن أن يكون موزوناً بالعادة؛ لأن العادة لا تعارض النص، وأما النحاس والصفر، فيتغيران بالصناعة، وكذا الحديد حكمه حكم النحاس؛ لأن الوزن ثابت فيهما بالعرف، فيخرج من أن يكون موزوناً بالصنعة لتعارف الناس في بيع المصنوع منهما عدداً، كذا في النهاية.

قوله: (**وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الْجَوْدَةِ وَالصِّنَاعَةِ**)؛ لأن الجودة إذا لاقت جنسها فيما يثبت فيه الربا لا قيمة لها ولهذا قالوا: فيمن غصب قلب فضة، فكسره فالمغصوب منه بالخيار إن شاء أخذ قيمته مصوغاً من الذهب، وإن شاء أخذ القلب مكسوراً، ولا شيء له، وإذا تبايعا فضة بفضة، ووزن أحدهما أكثر ومع الأقل منهما شيء آخر من خلاف جنسه، فالبيع جائز فإن كانت قيمة الخلاف تبلغ قيمة الزيادة، أو أقل بما يتغابن فيه يجوز من غير كراهة، وإن كانت قليلة كالقلس، والجوزة، والبيضة، وإنما أدخلاه ليجوز العقد، فإن العقد جائز من طريق الحكم، ولكنه مكروه وهكذا روي عن محمد أنه كرهه، فقيل له: كيف نجده في قلبك، قال: أجده مثل الجبل. وإن لم يكن للخلاف قيمة ككف من تراب ونحوه فإن البيع لا يجوز؛ لأن الزيادة لا يكون بإزائها بدل، فيكون ربا.

قوله: (**وَلاَ بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْعِوَضَيْنِ قَبْلَ الافْتِرَاقِ**) لقوله عليه الصلاة والسلام: «يداً بيد وهاء وهاء»[1]، وقال لابن عمر حين ذكر له أن يبيع الذهب بالفضة: «لا تفارقه

---

(1) قال الترمذي في سننه في كتاب البيوع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (باب: ما جاء في الصرف) بعدما نقل هذا الحديث: «حدثنا قتيبة، حدثنا الليث عن ابن شهاب عن مالك بن أوس بن الحدثان، أنه قال: أقبلت أقول من يصطرف الدراهم، فقال طلحة بن عبيد الله، وهو عند =

وبينكما لبس»[1]، وفي بعض الأخبار: «وإن وثب من سطح فثب معه ولا تفارقه حتى تستوفي»[2]. وقال عمر: «وإن استنظرك أن يدخل بيته، فلا تنظره»[3]، أي أن يدخل بيته لإخراج بدل الصرف، أو غيره، فلا تمهله، وسواء كانا يتعينان كالمصوغ، أو لا يتعينان كالمضروب، أو يتعين أحدهما دون الآخر، والمراد الافتراق بالأبدان، حتى لو ذهبا يمشيان معاً في جهة واحدة فرسخاً، أو أكثر، أو ناما في المجلس، أو أغمي عليهما لا يبطل الصرف؛ لأنهما ليسا بمفترقين.

قوله: (وَإِذَا بَاعَ الذَّهَبَ بِالْفِضَّةِ جَازَ التَّفَاضُلُ وَوَجَبَ التَّقَابُضُ) أما التفاضل فلاختلاف الجنس، وأما التقابض فلقوله عليه الصلاة والسلام: «الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء»[4].

قوله: (وَإِنْ افْتَرَقَا فِي الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِ الْعِوَضَيْنِ أَوْ أَحَدِهِمَا بَطَلَ الْعَقْدُ) وفائدته: أنه لو قبضه بعد ذلك لا ينقلب جائزاً، ويدل هذا القول أن التقابض في الصرف شرط الجواز لا شرط الانعقاد.

قال في النهاية: التقابض في الصرف شرط لبقاء العقد لا لانعقاده وصحته؛ لأنه قال في الكتاب: بطل العقد ولا بطلان، إلا بعد الانعقاد والصحة.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فِي ثَمَنِ الصَّرْفِ قَبْلَ قَبْضِهِ) حتى لو باع ديناراً بعشرة دراهم، فقبل قبض العشرة اشترى بها ثوباً، أو مكيلاً، أو موزوناً، فالبيع فاسد، وثمن الصرف على حاله يقبضه، ويتم الصرف بينهما، وكذا إذا أبرأه من ثمن الصرف قبل قبضه، أو وهبه له لم يجز؛ لأنه تصرف فيه قبل قبضه، فإن قبل البراءة، أو الهبة بطل

=

عمر بن الخطاب أرنا ذهبك ثم ائتنا إذا جاء خادمنا نعطك ورقك فقال عمر: كلا والله لتعطينه ورقه، أو لتردن إليه ذهبه، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: الورق بالذهب ربا إلا هاء وهاء، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء، والتمر بالتمر ربا إلا هاء وهاء» قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم. ومعنى قوله: «إلا هاء وهاء» يقول: يدا بيد.

(1) أخرجه البيهقي في سننه في كتاب البيوع (باب: اقتضاء الذهب من الورق).

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (163/2): لم أجده.

(3) أخرجه الإمام مالك في الموطأ في البيوع (باب: عن جده مالك بن أبي عامر أن عثمان بن عفان).

(4) أخرجه النسائي في سننه في كتاب البيوع (باب: بيع التمر بالتمر متفاضلاً)، وأبو داود في سننه في كتاب البيوع (باب: في الصرف)، وابن ماجه في سننه في كتاب التجارات (باب: صرف الذهب بالورق)، والإمام مالك في الموطأ في كتاب البيوع (باب: ما جاء في الصرف).

الصرف، وإن لم يقبلهما لم يبطل.

قال في الكرخي: إذا وهب له ثمن الصرف، فلم يقبل الهبة، فأبى الواهب أن يأخذ ما وهب له أجبر على القبض؛ لأنه يريد فسخ العقد بالامتناع من القبض، فيجبر على ما يتم به العقد؛ لأن في تمامه حق الآخر.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ الذَّهَبِ بِالْفِضَّةِ مُجَازَفَةً)؛ لأنه ليس في المجازفة أكثر من التفاضل والتفاضل بين الذهب، والفضة جائز، فكذا المجازفة إلا أنه يشترط القبض في المجلس.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ سَيْفاً مُحَلًّى بِمِائَةِ دِرْهَمٍ وَحِلْيَتُهُ خَمْسُونَ دِرْهَماً فَدَفَعَ مِنْ ثَمَنِهِ خَمْسِينَ دِرْهَماً جَازَ الْبَيْعُ وَكَانَ الْمَقْبُوضُ حِصَّةَ الْفِضَّةِ، وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ ذَلِكَ)؛ لأن حصة الفضة يستحق قبضها في المجلس وحصة السيف لا يستحق قبضها في المجلس، فإذا نقد مقدار الحلية وقع ما نقد عن المستحق.

قوله: (وَكَذَلِكَ؛ إذْ قَالَ: خُذْ هَذِهِ الْخَمْسِينَ مِنْ ثَمَنِهِمَا)؛ لأن أمور المسلمين محمولة على الصحة ما أمكن، ولا يمكن ذلك إلا بأن يصرف المقبوض إلى ما يستحق قبضه؛ ولأن الاثنين قد يعبر بهما عن الواحد، وعن الجماعة قال الله تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا ٱللُّؤْلُؤُ وَٱلْمَرْجَانُ ﴿٢٢﴾﴾[1]، وإنما يخرجان من المالح، وإنما قال: «منهما»: مع أن الخروج من أحدهما؛ لأن المالح، والعذب يلتقيان، فيكون العذب كاللقاح للمالح كما يقال: يخرج الولد من الذكر، والأنثى.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَتَقَابَضَا حَتَّى افْتَرَقَا بَطَلَ الْعَقْدُ فِي الْحِلْيَةِ)؛ لأنها صرف، وكذا السيف إن كان لا يتخلص إلا بضرر؛ لأنه لا يمكن تسليمه بدون الضرر، ولهذا لا يجوز إفراده بالبيع كالجذع في السقف.

قوله: (وَإِنْ كَانَ يَتَخَلَّصُ بِغَيْرِ ضَرَرٍ جَازَ الْبَيْعُ فِي السَّيْفِ وَبَطَلَ فِي الْحِلْيَةِ)؛ لأنه أمكن إفراده بالبيع، وهذا إذا كانت الفضة المفردة أزيد من الحلية، فإن كانت مثلها، أو أقل، أو لا يدرى لا يجوز البيع.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ إنَاءَ فِضَّةٍ، ثُمَّ افْتَرَقَا وَقَدْ قَبَضَ بَعْضَ ثَمَنِهِ بَطَلَ الْبَيْعُ فِيمَا لَمْ يَقْبِضْ وَصَحَّ فِيمَا قَبَضَ)؛ لأنه صرف كله فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لا يوجد، والفساد طارئ؛ لأنه يصح، ثم يبطل بالافتراق، فلا يشيع بخلاف مسألة السيف ومعنى الشيوع أن يكون لكل واحد من البدلين حظ من جملة الآخر، فقولنا: «صرف كله»:

---

(1) سورة الرحمن: 22.

احتراز من مسألة السيف.

قوله: (وَكَانَ الإِنَاءُ شَرِكَةً بَيْنَهُمَا) ولا خيار لكل واحد منهما، وإنما لم يثبت الخيار مع أن الصفقة تفرقت عليه؛ لأن ذلك جاء من قبله، وهو الافتراق من غير قبض، فكأنه رضي بذلك.

قوله: (وَإِنْ أُسْتُحِقَّ بَعْضُ الإِنَاءِ) يعني بعضا يتعدى إلى نصيب المشتري، أو لا يتعدى (كَانَ الْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَ الْبَاقِيَ بِحِصَّتِهِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ)؛ لأن الصفقة تفرقت عليه، وفي قطع الإناء ضرر ولم يأت التفريق من قبله، فإن أجاز المستحق قبل أن يحكم له بالاستحقاق جاز العقد، وكان الثمن له يأخذه البائع من المشتري ويسلمه إليه إذا كانا لم يفترقا بعد الإجازة، ويصير العاقد وكيلاً للمجيز، فتتعلق حقوق العقد بالوكيل دون المجيز، حتى لو افترق المتعاقدان قبل إجازة المستحق بطل العقد، وإن فارقه المستحق قبل الإجازة -والمتعاقدان باقيان في المجلس- صح العقد.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ نُقْرَةَ فِضَّةٍ فَاسْتُحِقَّ بَعْضُهَا أُخِذَ مَا بَقِيَ بِحِصَّتِهِ وَلاَ خِيَارَ لَهُ) هذا إذا استحق بعد القبض. أما لو استحق قبل القبض ثبت له الخيار لتفرق الصفقة عليه قبل التمام لا يقال: إن فيه تفريق الصفقة؛ لأن التفريق من جهة الشارع باشتراط القبض لا من العاقد، فصار كهلاك أحد العبدين؛ لأنه يقدر على أن يقطع النقرة ويسلم إليه حصته، وفي المسألة الأولى في قطع الإناء ضرر، فلا يمكن التسليم والدينار والدرهم نظير النقرة؛ لأن الشركة في ذلك لا تعد عيباً كذا في الكرخي.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ دِرْهَمَيْنِ وَدِينَاراً بِدِينَارَيْنِ وَدِرْهَمٍ جَازَ الْبَيْعُ وَجُعِلَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ الْجِنْسَيْنِ بِالْجِنْسِ الآخَرِ)؛ لأن العقد إذا كان له وجهان:

أحدهما: يصححه.

والآخر: يفسده حمل على ما يصححه.

وقال زفر: لا يجوز هذا البيع ولو باع مائة درهم ودينار بألف درهم جاز، ولا بأس به؛ لأن مائة تجعل بمائة من الألف، ويجعل الدينار بتسعمائة درهم.

ولو اشترى عشرة دراهم وديناراً باثني عشر درهماً وتقابضا جاز، وتكون العشرة بمثلها والدينار بالفضل. وهذه تسمى قسمة الاعتبار، وإذا اشترى ديناراً ودرهمين بدينارين ودرهمين وتقابضا جاز ويكون الدينار بدرهمين، وديناران بدرهمين، وهذه تسمى قسمة المخالفة بين البدلين؛ لأن القسمة فيما فيه الربا على قسمين:

1- أحدهما: قسمة الاعتبار، وهو أن يبيع الجنس بجنسه، وبغير جنسه لا يجوز فيه

العقـــد، حـــتى يكـــون الجنس المنفرد أكثر مما يقابله حتى يجعل بمثله، والفضل بالجنس الآخر، وهذا كبيع عشرة دراهم بخمسة دراهم ودينار.

2- والـــثاني: قسمة المخالفة، وهو أن يبيع جنسين فيهما الربا بجنسهما، وهناك تفاضـــل، مثل درهمين ودينار بدينارين ودرهم، ومثل صاعي حنطة وصاع شعير بصاعي شعير وصاع حنطة، فهو جائز عندنا، ويجعل كل جنس في مقابلة الجنس الآخر.

قال في الأصل: إذا اشترى مثقالي فضة ومثقالاً من نحاس بمثقال فضة وثلاثة مثاقيل حديـــد جاز، وتكون الفضة بمثلها، وما بقي من الفضة والنحاس بذلك الحديد وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بمثقال صفر ومثقال رصاص، فالصفر بمثله والرصاص بما بقي.

قـــوله: (وَمَنْ بَاعَ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَماً بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ وَدِينَارٍ جَازَ وَكَانَتْ الْعَشَرَةُ بِمِثْلِهَا وَالدِّينَارُ بِالدِّرْهَمِ) ولو اشترى عشرة دراهم بعشرة دراهم، فتوازنا فزادت إحدى العشرتين دانقاً فوهبه له ولم يدخله في البيع إن كانت الدراهم صحاحاً جاز البيع وصحت الهـــبة؛ لأنـــه باعه العشرة بمثلها ووهب له الدانق وهو هبة مشاع فيما لا يحتمل القسمة فصحت، وإن كانت الدراهم مكسرة لم تجز الهبة؛ لأن الدانق يتميز من الدراهم إذا كانت مكسرة، فهي هبة مشاع فيما يحتمل القسمة، فلم تصح ولا يجوز البيع.

قوله: (وَيَجُوزُ بَيْعُ دِرْهَمَيْنِ صَحِيحَيْنِ بِدِرْهَمَيْنِ غَلَّةٍ وَدِرْهَمٍ صَحِيحٍ بِدِرْهَمٍ غَلَّةٍ) صوابه. ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة، والغلة هي المكسرة قطعاً.

وقيل: هي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار، وإنما جاز ذلك لتحقق المساواة في الوزن ولا بأس بالاحتيال في التحرز عن الدخول في الحرام.

قوله: (وَإِذَا كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّرَاهِمِ الْفِضَّةَ فَهِيَ فِضَّةٌ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَى الدَّنَانِيرِ الذَّهَبَ فَهِيَ ذَهَبٌ وَيُعْتَبَرُ فِيهِمَا مِنْ تَحْرِيمِ التَّفَاضُلِ مَا يُعْتَبَرُ فِي الْجِيَادِ) حتى لا يجـــوز بـــيع الخالص بهما ولا بيع بعضها ببعض إلا متساوياً في الوزن، وكذا لا يجوز استقراضها إلا وزناً لا عدداً.

قـــوله: (وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ عَلَيْهِمَا الْغِشَّ فَلَيْسَا فِي حُكْمِ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ وَكَانَا فِـــي حُكْـــمِ الْعُرُوضِ)؛ لأن الحكم للغالب، وهذا إذا كانت لا تخلص من الغش؛ لأنها صارت مستهلكة. أما إذا كانت تخلص منه، فليست بمستهلكة، فإذا بيعت بفضة خالصة، فهي كبيع نحاس وفضة بفضة، فيجوز على وجه الاعتبار.

قوله: (فَإِذَا بِيعَتْ بِجِنْسِهَا مُتَفَاضِلاً جَازَ) يعني الدراهم المغشوشة؛ لأنها خرجت من حكم الذهب، والفضة وهي معدودة، فصارت في حكم الفلوس.

وفي الهداية: وإن بيعت بجنسها متفاضلاً جاز صرفاً للجنس إلى خلاف الجنس، وهي في حكم شيئين فضة وصفر، ولكنه صرف حتى يشترط التقابض في المجلس لوجود الفضة من الجانبين وإذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر؛ لأنه لا يتميز عنها إلا بضرر، وإن كانت الفضة، والغش سواء لم يجز بيعها بالفضة إلا وزناً؛ لأنه إذا باع ذلك وزناً صار بائعاً للفضة بمثل وزنها وما بقي من الغش بمثل وزنه فضة، كذا في شرحه.

قوله: (وَإِذَا اشْتَرَى بِهَا سِلْعَةً، ثُمَّ كَسَدَتْ وَتَرَكَ النَّاسُ الْمُعَامَلَةَ بِهَا قَبْلَ أَنْ يُسَلِّمَهَا إِلَى الْبَائِعِ بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ عَلَيْهِ قِيمَتُهَا يَوْمَ الْبَيْعِ) قال في النهاية: وعليه الفتوى.

وقال محمد: قيمتها آخر ما تعامل الناس بها.

ومعنى قوله: «كسدت» أي في جميع البلدان، أما إذا كانت تروج في هذا البلد ولا تروج في غيره لا يفسد البيع؛ لأنها لم تهلك ولكنها تعيبت، فكان البائع بالخيار إن شاء، قال: أعطني مثل النقد الذي وقع عليه العقد، وإن شاء أخذ قيمة ذلك دنانير وقيد بـ«الكساد»؛ لأنها إذا غلت، أو رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق، كذا في النهاية.

قوله: (وَيَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْفُلُوسِ)؛ لأنها مال معلوم.

قوله: (فَإِنْ كَانَتْ نَافِقَةً جَازَ الْبَيْعُ بِهَا، وَإِنْ لَمْ تُعَيَّنْ)؛ لأنه لا فائدة في تعينها، وإذا لم تعين، فالعاقد بالخيار إن شاء سلم ما أشار إليه منها، وإن شاء سلم غيره، وإن هلكت لم ينفسخ العقد بهلاكها.

قوله: (وَإِنْ كَانَتْ كَاسِدَةً لَمْ يَجُزْ الْبَيْعُ بِهَا حَتَّى يُعَيِّنَهَا)؛ لأنها خرجت من أن تكون ثمناً وما ليس بثمن لا بد من تعيينه في حالة العقد كالثياب، وقيد بـ«الكساد»؛ لأنها إذا غلت، أو رخصت كان عليه رد المثل بالاتفاق، كذا في النهاية.

قوله: (وَإِذَا بَاعَ بِالْفُلُوسِ النَّافِقَة، ثُمَّ كَسَدَتْ بَطَلَ الْبَيْعُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) والكلام فيه كالكلام في الدراهم المغشوشة إذا كسدت، ولو استقرض فلوساً فكسدت.

قال أبو حنيفة: عليه مثلها؛ لأن القرض إعارة موجبة رد العين معنى.

وقال أبو يوسف ومحمد: عليه قيمتها، لكن عند أبي يوسف قيمتها يوم القبض وعند محمد يوم الكساد.

قوله: (وَمَنْ اشْتَرَى شَيْئاً بِنِصْفِ دِرْهَمٍ فُلُوساً جَازَ الْبَيْعُ وَعَلَيْهِ مَا يُبَاعُ بِنِصْفِ

دِرْهَمٍ مِنْ الْفُلُوسِ) وكذا إذا قال: بدانق فلوساً، أو بقيراط فلوساً.

وقال زفر: لا يجوز؛ لأن الفلوس تغلو وترخص، فيصير الثمن مجهولاً.

ولـــنا: أن هذه عبارة معلومة عن مقدار معلوم من الفلوس، فقد باع معلوماً بمعلوم فجاز.

وقيد بـــ«نصف درهم فلوساً»؛ لأنه لو قال بدرهم فلوساً، أو بدرهمين فلوساً، لا يجوز عند محمد، وإنما يجوز عنده فيما دون الدرهم.

قوله: **(وَمَنْ أَعْطَى الصَّيْرَفِيَّ دِرْهَماً فَقَالَ أَعْطِنِي بِنِصْفِهِ فُلُوساً وَبِنِصْفِهِ نِصْفاً إِلاَّ حَـــبَّةً فَسَدَ الْبَيْعُ فِي الْجَمِيعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَقَالاَ: جَازَ الْبَيْعُ فِي الْفُلُوسِ وَبَطَلَ فِيمَا بَقِـــيَ، وَلَوْ قَالَ: أَعْطِنِي دِرْهَمًا صَغِيراً وَزْنُهُ نِصْفُ دِرْهَمٍ إِلاَّ حَبَّةً، وَالْبَاقِيَ فُلُوساً جَازَ الْبَـــيْعُ وَكَانَتْ الْفُلُوسُ وَالنِّصْفُ إِلاَّ حَبَّةً بِدِرْهَمٍ)** وذلك؛ لأنه جعل الفلوس ونصفاً إلا حبة في مقابلة الدرهم إذا كان لم يضف كل واحد من النصفين إلى الدرهم فصار كما لو قـــال: أعطني به فلوساً ونصفاً إلا حبة وذلك جائز. وكذلك لو قال: أعطني بنصفه كذا فلوساً وأعطني درهماً صغيراً وزنه نصف درهم، فهو جائز أيضاً؛ لأنه جعل نصف الدرهم في مقابلة الفلوس والنصف الباقي في مقابلة الدرهم الذي وزنه نصف درهم، وأما إذا قال: أعطـــني بنصفه كذا فلوساً وبنصفه الباقي درهماً صغيراً وزنه نصف درهم إلا حبة، ففي قياس قول أبي حنيفة يفسد العقد في الجميع، وعندهما: يجوز في حصة الفلوس، ويبطل في الـــدرهم؛ لأن من أصلهما أن تفصيل الثمن وتفسيره يجعل العقد الواحد كعقدين فبطلان العقد في أحدهما لا يوجب بطلانه في الآخر، ولأبي حنيفة أن من أصله أن تفسير الثمن، وتفصيله لا يجعل العقد الواحد عقدين، وإن كان عقداً واحداً، فبيع نصف درهم بنصف درهم إلا حبة لا يجوز فيبطل العقد فيه، وقد جعله شرطاً في الباقي من الدرهم، فيبطل في الجميع كمن جمع بين حر وعبد، والله سبحانه وتعالى أعلم.

كتاب الرهن

الرهن[1] في اللغة: هو الحبس، أي حبس الشيء بأي سبب كان مالاً، أو غيرَ مالٍ، قال الله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ۝٣٨﴾[2]، أي محبوسة بوبال ما اكتسبت من المعاصي.

وفي الشرع: عبارة عن عقد وثيقة بمال احترازاً عن الكفالة، فإنها عقد وثيقة في الذمة واحترازاً أيضاً عن المبيع في يد البائع، فإنه وثيقة، وليس بعقد على وثيقة. ويقال: هو في الشرع جعل الشيء محبوساً بحق يمكن استيفاؤه من الرهن كالديون، حتى إنه لا يجوز الرهن بالحدود، والقصاص، ولا رهن المدبر.

ومن محاسن الرهن: أن فيه النظر من الجانبين:

1- لجانب الراهن.

2- وجانب المرتهن.

أما جانب الراهن، فإن المرتهن قد يكون ألد الخصام خصوصاً إذا وجد رخصة من جانب الشارع بصريح البيان، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «لصاحب اليد الحق واللسان»[3]، فربما يزيد في تشدده بحيث لا يدع الراهن يقتات، ولا يتركه يبات، فالله تعالى رحمه.

---

(1) وهو عقد موضوعه احتباس مالٍ لقاء حق يمكن استيفائه منه.
فصاحب الحق، أو الدائن آخذ الرهن، هو: المرتهن. ومعطي الرهن، أي الشخص المدين، هو: الراهن.
وغاية الرهن توثيقية- أي الدين- كالكفالة، لكنه أقوى توثيقاً منها، لأنه يوثق الاستيفاء باحتجاز مال يضعه المدين الراهن تحت يد المرتهن؛ فيكون للراهن امتياز في استيفاء حقه منه. فلو أفلس المدين وليس له مال سوى المرهون فليس لبقية الغرماء الدائنين مزاحمة المرتهن في المرهون، بل يكون للدائن المرتهن التقدم عليهم في استيفاء دينه منه. فإن زاد شيء من قيمته عن حق المرتهن يدفع إليهم فيقتسمونه بنسبة ديونهم بخلاف الكفالة، فإنها توثيق ذمة بذمة في المسؤولية؛ فإذا أفلس كل من المكفول والكفيل لم يبق فيهما ضمان مادي للتحصيل.
انظر: المدخل الفقهي العام (610/1).

(2) سورة المدثر: 38.

(3) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (199/2): حديث: «لصاحب الحق يد ولسان»، الدارقطني من مرسل مكحول. وابن عدي من حديث أبي عتبة الخولاني، أخرجه في ترجمة محمد بن معاوية أحد الساقطين.
وفي الباب حديث أبي هريرة: «إن لصاحب الحق مقالاً» وهو في الصحيحين.

وشرع الرهن ليسهل أمره، وينفسح به صدره إلى أن يقدر على تحصيل ما يؤدي به دينه في فسخه، ويصون به عرضه في مهلته.

وأما جانب المرتهن، فإن دينه على عرضة التوى، والتلف لما عسى أن يذهب الراهن ماله بالتبذير والسرف، أو يقوم له غرماء يستوفون له، أو يجحد وليس للمرتهن بينة، أو يموت مفلساً بغير كفالة متعينة، فنظر الشارع للمرتهن، فشرع الرهن ليصل إلى دينه بآكد الأمور وأوثق الأشياء، حتى لو لم يقر بدينه كان فائزاً بما يعادله من رهنه.

قوله رحمه الله تعالى: (الرَّهْنُ يَنْعَقِدُ بِالإِيجَابِ، وَالْقَبُولِ) الإيجاب ركن الراهن بمجرده وهو أن يقول الراهن: رهنتك هذا الشيء بدينك الذي لك علي، وإنما جعل الركن بمجرد الإيجاب من غير قبول؛ لأن الرهن عقد تبرع؛ لأن الراهن لما أثبت للمرتهن من اليد على الرهن لم يستوجب بإزاء ذلك شيئاً على المرتهن، فكان تبرعاً من هذا الوجه. وما هذا سبيله لا يصير لازماً إلا بالتسليم كالهبة، فكان الركن مجرد الإيجاب من غير قبول كالهبة والصدقة، والحكم فيهما كذلك، حتى لو حلف لا يهب، أو لا يتصدق فوهب، أو تصدق ولم يقبل الآخر حنث في يمينه بخلاف البيع؛ لأنه معاوضة، وتمليك من الجانبين، فكان الركن في البيع الإيجاب، والقبول ولهذا لو حلف لا يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا يحنث في يمينه، وإنما كان الإيجاب ركناً؛ لأن الرهن به يوجد، وركن الشيء ما يوجد به الشيء، والأصل في شرعية جواز الرهن قوله تعالى: ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾[1]، وروي أن النبي صلى الله عليه وسلم: «اشترى من يهودي طعاماً، ورهنه به درعه»[2] قالت أسماء بنت زيد: «توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودي بوسق من شعير»[3]. الرهان جمع رهن كالعباد، والجبال، والخباث جمع عبد وجبل

---

(1) سورة البقرة: 283.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (257/2): حديث: «أن النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاماً ورهنه درعه»، متفق عليه من حديث عائشة بزيادة: «إلى أجل» وفي رواية: «درعاً من حديد»، وفي لفظ: «شعير»، وفي رواية للبخاري: «إنه ثلاثون صاعاً».

(3) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الجهاد والسير (باب: ما قيل في درع النبي والقميص في الحرب) بلفظ: «توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير»، والترمذي في سننه في كتاب البيوع عن رسول الله (باب: ما جاء في الرخصة في الشراء إلى أجل) بلفظ: «توفي النبي صلى الله عليه وسلم ودرعه مرهونة بعشرين صاعاً من طعام أخذه لأهله»، قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح.

وخبث، ثم إن المشايخ استخرجوا من هذا الحديث أحكاماً، فقالوا: فيه دليل جواز الرهن في كل ما هو متقوم سواء كان المال معدّاً للطاعة، أو لا، فإن درعه عليه الصلاة والسلام كان معدّاً للجهاد، فيكون دليلاً لنا على جواز رهن المصحف بخلاف ما يقوله المتقشفة أن ما يكون معدّاً للطاعة لا يجوز رهنه؛ لأنه في صورة حبسه عن الطاعة. وفيه دليل أيضاً على جواز الرهن في الحضر والسفر، فإن رهنه عليه الصلاة والسلام كان بالمدينة في حال إقامته بها بخلاف ما يقوله أصحاب الظواهر: إن الرهن لا يجوز إلا في السفر، لظاهر قوله تعالى: ﴿ ۞ وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا۟ كَاتِبًا فَرِهَـٰنٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [1]، والتعليق بالشرط يقتضي الفصل بين الوجود، والعدم، ولكنا نقول: ليس المراد به الشرط حقيقة بل ذكر ما يعتاده الناس في معاملاتهم، فإنهم في الغالب يميلون إلى الرهن عند تعذر إمكان التوثق بالكتاب، أو الشهود والغالب أن ذلك يكون في السفر، والمعاملة الظاهرة -من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا بالرهن في الحضر والسفر- دليل جوازه بكل حال.

قوله: (وَيَتِمُّ بِالْقَبْضِ) يعني قبضاً مستمرّاً إلى فكاكه. وهذا يدل على أن القبض ليس بشرط في انعقاده، وإنما هو شرط في لزومه كنفي الخيار في البيع شرط في لزوم البيع وليس بشرط في انعقاده؛ لأن البيع ينعقد مع شرط الخيار، فكذا هنا القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز، فإن الرهن جائز قبل القبض، إلا أنه غير لازم، وإنما يصير لازماً بالتسليم كالهبة، حتى لو مات الراهن قبل أن يقبض المرتهن الرهن لم تجبر ورثة الراهن على الإقباض بخلاف المبيع؛ لأن الرهن عقد تبرع بدليل أن الإنسان لا يجبر عليه، فلا يتعلق الاستحقاق إلا بالقبض كالهبة فما لم يقبضه لا يكون لازماً.

وفي الذخيرة: أن محمداً رحمه الله قال: لا يجوز الرهن إلا مقبوضاً، فقد أشار إلى أن القبض شرط جواز الرهن، ثم قال في الذخيرة أيضاً: قال شيخ الإسلام خواهر زاده: الرهن قبل القبض جائز، إلا أنه غير لازم، إنما يصير لازماً في حق الراهن بالقبض، فكان القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز كما في الهبة، ثم يكتفى في القبض بالتخلية، وهي عبارة عن رفع المانع قبل القبض. وهذا هو ظاهر الرواية؛ لأنه قبض بحكم عقد مشروع، فأشبه قبض المبيع.

وعن أبي يوسف: أنه لا يثبت في المنقول إلا بالنقل، والأول: أصح، واستدامة

---

(1) سورة البقرة: 283.

القبض واجبة عندنا خلافاً للشافعي، حتى إن عنده للراهن أن ينتفع بالرهن، ولا فرق بين أن يقبضه المرتهن، أو وكيله، ولو أن الراهن، والمرتهن تراضيا على أن يكون الرهن في يد صاحبه لا يصح ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه وبعد التراضي، لو أراد المرتهن أن يقبضه ليحبسه رهناً ليس له ذلك؛ لأن الرهن لم يصح.

قوله: (فَإِذَا قَبَضَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ مَحُوزاً مُفْرَغاً مُمَيَّزاً تَمَّ الْعَقْدُ فِيهِ) في هذا إشارة إلى أن اتصافه بهذه الصفة عند العقد ليس بلازم يعني لو لم يكن موصوفاً بها عند العقد واتصف بها عند القبض يتم فيه، وفيه إشارة إلى أنه لو لم يكن موصوفاً بها عند القبض يكون فاسداً لا باطلاً؛ إذ لو وقع باطلاً لقال صح، فلما قال: «تم» دل على أنه يكون بدونها ناقصاً، والباطل فائت الأصل والوصف، والفاسد موجود الأصل فائت الوصف.

وقوله: «محرزاً»: احترازاً عن رهن الثمرة على رؤوس النخل -بدون النخل- والزرع في الأرض بدون الأرض.

وقوله: «مفرغاً»: احترازاً عن رهن النخل بدون الثمرة ورهن الأرض بدون الزرع.

وقوله: «مميزاً» احترازاً عن رهن المشاع بأن رهن نصف عبد، أو ثلثه.

قوله: (وَمَا لَمْ يَقْبِضْهُ فَالرَّاهِنُ بِالْخِيَارِ إنْ شَاءَ سَلَّمَ، وَإِنْ شَاءَ رَجَعَ عَنْ الرَّهْنِ) لأن اللزوم إنما هو بالقبض؛ إذ المقصود وهو الوثيقة لا يحصل قبل القبض؛ لأن الرهن استيفاء الدين حكماً والاستيفاء حقيقة لا يكون بدون القبض، فكذا الاستيفاء حكماً.

قوله: (فَإِذَا سَلَّمَهُ إلَيْهِ وَقَبَضَهُ دَخَلَ فِي ضَمَانِهِ) وقال الشافعي: هو أمانة، ولا يسقط شيء من الدين بهلاكه.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ الرَّهْنُ إلاَّ بِدَيْنٍ مَضْمُونٍ) قوله: «مضمون»: وقع تأكيداً، وإلا فجميع الديون مضمونة.

وقيل: احترز عن ضمان الدرك مثل أن يقول ما بايعت فلاناً، فعلي ثمنه فأخذ من القائل رهناً بذلك قبل المبايعة لم يجز.

قال في الهداية: الرهن بالدرك باطل، والكفالة بالدرك جائزة كما إذا كفل بما ذاب له على فلان؛ لأن الكفالة يجوز تعليقها بالخطر؛ لأن للناس بذلك تعاملاً ولا كذلك الرهن؛ لأن في الرهن إيفاء، وفي الارتهان استيفاء، فيحصل فيه معنى المبادلة كالبيع. أما الكفالة لالتزام المطالبة والتزام الأفعال تصح مضافاً إلى المال كما في الصوم والصلاة، فإن أخذ رهناً بالدرك وقبضه، فهلك عنده يهلك أمانة؛ لأنه لا عقد حيث وقع باطلاً بخلاف

الرهن بالدين الموعود، وهو أن يقول: رهنتك هذا الشيء لتقرضني كذا، فهلك الرهن في يده قبل أن يقرضه هلك بالأقل من قيمته، ومما سمى له من القرض بمقابلته؛ لأن الموعود جعل كالموجود باعتبار الحاجة؛ ولأنه قبضه بسوم الرهن، فكان مضموناً كالمقبوض بسوم البيع.

قال في النهاية: رجل باع شيئاً وسلمه إلى المشتري، فخاف المشتري الاستحقاق، فأخذ من البائع رهناً بالثمن إن أدركه فيه درك كان باطلاً، حتى لا يملك حبس الرهن سواء استحق المبيع أم لا، وإن هلك يهلك أمانة؛ لأن عقد الرهن عقد استيفاء، ولهذا لا يصح رهن ما لا يتصور منه الاستيفاء كالمدبر وأم الولد والاستيفاء لا يسبق الوجوب، وليس هناك دين واجب، ولا على شرف الوجوب ظاهراً؛ لأن الظاهر عدم الاستحقاق بخلاف ما لو قبض الرهن ليقرضه عشرة دراهم، فقبض الرهن منه وهلك في يده قبل أن يقرضه، فإنه يهلك مضموناً على المرتهن حتى يجب على المرتهن تسليم العشرة إلى الرهن بعد هلاك الرهن؛ لأن هلاكه حصل بعد القرض حكماً لما ذكرنا أن الدين الموعود جعل كالموجود في اعتبار الضمان ألا ترى أن المقبوض على سوم الشراء مضمون على القابض؛ لأنه مقبوض على وجه الشراء فيجعل كالمقبوض على حقيقته في إيجاب الضمان كذلك هنا.

وقوله: «ولا يصح الرهن إلا بدين مضمون»: وهو الذي لا يسقط إلا بالأداء، أو بالإبراء. واحترز بذلك عن بدل الكتابة، فإنه يسقط بدونهما، فإن للمكاتب إسقاطه عن نفسه بتعجيزه لنفسه شاء المولى، أو أبى لكونه غير متأكد.

وفي النهاية: إذا أخذ المولى من مكاتبه رهناً ببدل الكتابة جاز، وإن كان لا يجوز أخذ الكفيل ببدل الكتابة. وقد أخذ على الشيخ رحمه الله في قوله: «ولا يصح الرهن إلا بدين مضمون»: فإنه يصح أيضاً بالأعيان المضمونة بنفسها كالمهر وبدل الخلع، والمغصوب ولا دين فيها ويجاب عنه أن الأصل في هذه الأشياء ما هو قيل فيه اختلاف المشايخ. ومذهب الشيخ أن الواجب القيمة، ورد العين مخلص، وعلى هذا القول أكثر المشايخ، فعلى هذا هي ديون؛ ولأن موجب الغصب رد العين المغصوبة إن أمكن، أو رد قيمته عند تعذر رد العين، وذلك دين يمكن استيفاؤه من مالية الرهن.

وقال بعضهم: رد العين أصل، والقيمة مخلص، فعلى هذا يصح الرهن بالدين، والعين.

وفي شرحه: ما كان من الأعيان مضموناً بنفسه جاز الرهن به، وما كان مضموناً بغيره لم يجز أخذ الرهن به؛ لأنه غير مضمون، فالمضمون بنفسه ما يجب بهلاكه مثله إن

كان مثلياً، أو قيمته إن لم يكن مثلياً، وأما ما كان مضموناً بغيره كالمبيع في يد البائع، فإنه لا يجوز الرهن به؛ لأنه غير مضمون ضماناً صحيحاً ألا ترى أن بهلاكه لا يجب مثله ولا قيمته، وإنما يبطل البيع بهلاكه، فيسقط الثمن فيصير كما ليس بمضمون فإن أعطى رهناً بالمبيع، فالرهن باطل، فإن هلك في يد المشتري هلك بغير شيء، والبيع على حاله، وإن أعطى المؤجر رهناً بعقد الإجارة، فالرهن باطل؛ لأنه ليس بمضمون عليه ألا ترى أنه إذا هلك انفسخت الإجارة.

قوله: (وَهُوَ مَضْمُونٌ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنْ الدَّيْنِ)؛ لأن المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وذلك بقدر الدين.

وقال زفر: الرهن مضمون بالقيمة، حتى لو هلك وقيمته يوم رهن ألف وخمسمائة والدين ألف رجع الراهن على المرتهن بخمسمائة.

وقال الشافعي رحمه الله: الرهن أمانة لا يسقط بهلاكه شيء من الدين.

وقال القاضي شريح: يسقط جميع الدين بهلاكه سواء قلت قيمته، أو كثرت، وإن كان الرهن خاتماً من حديد، والدين ألفاً سقط جميع الدين، وإنما يكون مضموناً عندنا بالأقل من قيمته، ومن الدين إذا هلك بغير فعل الراهن، أو المرتهن فإن استهلكه المرتهن ضمن قيمته كلها، وإن استهلكه الراهن ضمن قيمته وكانت رهناً في يد المرتهن، كما كان الرهن حتى يستوفي الدين، وكذا إذا استهلكه أجنبي ضمن قيمته وكانت رهناً مكانه.

مسألة: إذا قال المرتهن للراهن عند تسليم الرهن إليه: أنا آخذه رهناً، فإن ضاع عندي ضاع بغير شيء، فقال له الراهن: نعم، فالرهن جائز والشرط باطل، فإن ضاع ضاع بالمال.

قوله: (فَإِذَا هَلَكَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ وَقِيمَته وَالدَّيْنُ سَوَاءٌ صَارَ مُسْتَوْفِياً لِدَيْنِه حُكْماً) حتى لو كان الرهن عبداً، فمات كان كفنه على الراهن، والمعتبر في القيمة قيمته يوم الرهن، وإنما يكون مستوفياً إذا رهن بدين. أما إذا رهن بالأعيان المضمونة بنفسها كالمهر في يد الزوج، أو الخلع في يد المرأة، أو المغصوب، فإنه إذا هلك لا يصير مستوفياً للعين بل يجب على المرتهن غرم الأقل من قيمة الرهن، ومن العين التي رهن بها ويسترد العين، ولو هلكت العين قبل الرد، فله أن يحبس الرهن بضمان العين، فإذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفياً للضمان إذا كان في قيمته وفاء.

قوله: (وَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَكْثَرَ فَالْفَاضِلُ أَمَانَةٌ)؛ لأن المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء، وذلك بقدر الدين.

قوله: (وَإِنْ كَانَتْ قِيمَةُ الرَّهْنِ أَقَلَّ مِنْ الدَّيْنِ سَقَطَ مِنْ الدَّيْنِ بِقَدْرِهَا وَرَجَعَ الْمُرْتَهِنُ بِالْفَضْلِ)؛ لأن الاستيفاء بقدر المالية، ولو أبرأ المرتهن الراهن من الدين، أو وهبه له ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتهن من غير أن يمنعه إياه يهلك أمانة استحساناً.

وقال زفر: يهلك مضموناً، وهو القياس؛ لأن هلاك الرهن يوجب استيفاء الدين، فكأنه أبرأه ثم استوفاه.

وجه الاستحسان: أن الهبة، والبراءة لا يجوز أن يوجبا ضماناً على الواهب، والمبرئ لأجلهما ألا ترى أنهم، قالوا: لو استحقت العين الموهوبة، وقد هلكت في يد الموهوب له ضمن قيمتها، ولم يرجع على الواهب بشيء، ولو وهب البائع الثمن للمشتري، ثم هلك المبيع لم يضمن.

{مطلب في رهن المشاع}

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ رَهْنُ الْمُشَاعِ) سواء كان فيما يحتمل القسمة، أو لا وسواء رهنه من أجنبي، أو من شريكه؛ لأن الإشاعة تمنع استدامة القبض؛ لأنه لا بد فيها من المهايأة.

وعند الشافعي رحمه الله: يجوز رهن المشاع كما في البيع.

ولنا: أن موجب الرهن هو الحبس الدائم؛ لأنه لم يشرع إلا مقبوضاً بالنص، فلو جاز في المشاع يفوت الدوام؛ لأنه لا بد من المهايأة، فيصير كما إذا قال: رهنتك يوماً ويوماً لا ولهذا لا يجوز فيما يحتمل القسمة وما لا يحتملها، وكذا ما كان في علة المشاع مثل ما إذا كان الرهن متصلاً بغيره كرهن النخل دون الثمرة، والأرض دون النخل والزرع، ثم إذا قبض الرهن على الفساد فهلك.

قال الكرخي: يهلك أمانة، ولا يذهب من الدين شيء.

وفي الجامع الكبير: ما يدل على أنه يهلك بالأقل من قيمته ومن الدين؛ لأنه قال: كل مال هو محل للرهن الصحيح إذا رهنه رهناً فاسداً، فهلك في يد المرتهن يهلك بالأقل من قيمته، ومن الدين وكل ما ليس بمحل للرهن الصحيح إذا رهن رهناً فاسداً لا يكون مضموناً كالمدبر وأم الولد، ولا فرق بين الإشاعة الطارئية، والأصلية في منع صحة الرهن، وهو الصحيح، وذلك مثل أن يرهن جميع العين، ثم تفاسخا في البعض، أو يبيع الراهن، أو وكيله نصف الرهن بإذن المرتهن، أو يستحق نصفه، فيبطل الرهن في الباقي.

وعن أبي يوسف: أن الطارئ لا يؤثر في الرهن؛ لأن حكم البقاء أسهل من حكم

الابتداء. ألا ترى أن معتدة الغير لا يجوز أن تكون محلاً للنكاح ابتداء، ويبقى النكاح في حقها بأن وطئت امرأة الرجل بشبهة تعتد لذلك الوطء ولا يبطل النكاح وكالشيوع الطارئ في الهبة لا يمنع صحتها بقاء ويمنع صحتها ابتداء.

ولنا: أن الإشاعة إنما أثرت في الابتداء؛ لأنها تمنع استدامة القبض على وجه الرهن، وهذا المعنى موجود في الطارئة بخلاف الهبة؛ لأن المشاع يقبل حكمها، وهو الملك، فإن موجب العقد فيها الملك والقبض شرط تمام ذلك العقد، والملك يقبل الشيوع، ولهذا يصح الرجوع في بعض الهبة، ولا يجوز فسخ العقد في بعض الرهن.

قوله: (وَلاَ رَهْنُ ثَمَرَةٍ عَلَى رُؤُوسِ النَّخْلِ دُونَ النَّخْلِ وَلاَ زَرْعٍ فِي الأَرْضِ دُونَ الأَرْضِ وَلاَ رَهْنُ الأَرْضِ وَالنَّخْلِ دُونَهُمَا)؛ لأن المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة، فكان في معنى الشائع، فصار الأصل أن الموهوب إذا كان متصلاً بما ليس بمرهون لم يجز؛ لأنه لا يمكن قبض المرهون وحده.

ولو رهن النخيل بمواضعها جاز؛ لأن هذه مجاورة، وهي لا تمنع الصحة. ولو كان فيها ثمر يدخل في الرهن؛ لأنه تابع لاتصاله به، فيدخل تبعاً تصحيحاً للعقد؛ لأنه لو لم يدخل الثمر في رهن النخل كان في معنى رهن المشاع من أن دخول الثمر في الرهن لا يكون على الراهن فيه ضرر؛ لأن ملكه لا يزول عنه بخلاف البيع حيث لا يدخل الثمر هناك في بيع النخل إلا بالتسمية؛ لأن تصحيح عقد البيع في النخل بدون الثمار ممكن؛ لأن الشيوع الطارئ والمقارن غير مانع لصحة البيع.

قال الخجندي: إذا رهن أرضا، وفيها زرع، أو نخل، أو شجر، وعلى الأشجار ثمر. وقال: رهنتك هذه الأرض، وأطلق ولم يخص شيئاً، وسلمها إلى المرتهن، فالرهن صحيح، ويدخل في الرهن الزرع والنخل والكرم والرطبة والتمر وكل ما كان متصلاً بالأرض؛ لأنهما قَصَدَا الصحة، ولا صحة له إلا بدخول المتصل بها بخلاف البيع، فإن الزرع والثمر لا يدخل فيه إلا بالشرط؛ لأن البيع يصح بدونه، ثم للمرتهن أن يبيع من الثمار ما يخاف عليه الفساد بأمر الحاكم، فإن باعها بغير أمره ضمن. ولو رهن الأرض دون ما فيها من الزرع، أو النخل، أو الشجر، أو النخل دون ما فيه من الثمر، أو الثمر دون الشجر، أو الزرع دون الأرض، فالرهن باطل.

ولو رهن داراً فيها متاع دون المتاع، وسلم الدار إلى المرتهن مع المتاع، أو بدون المتاع، فإنه لا يصح وكذا إذا رهنه الحانوت، وفيه المتاع دون ما فيه من المتاع، أو رهنه الجوالق دون ما فيها لم يصح الرهن. وإن وهبه المتاع الذي في الدار دون الدار، أو المتاع الذي في الجوالق دون الجوالق وخلى بينه وبين المرتهن صح الرهن والتسليم؛ لأن المتاع لا

يكون مشغولاً بالدار، والوعاء ويمنع تسليم الدابة المرهونة بالحمل عليها، فلا يتم التسليم حتى يلقي الحمل عنها؛ لأنه شاغل لها بخلاف ما إذا رهن الحمل دونها حيث يكون رهناً إذا دفعها إليه؛ لأن الدابة غير مشغولة به.

ولو رهن سرجاً على دابة، أو لجاماً في رأسها ودفع الدابة مع السرج واللجام لا يكون رهناً حتى ينزعه منها، ثم يسلمه إليه؛ لأنه من توابع الدابة بمنزلة الثمر للنخل، حتى قالوا يدخل فيه من غير ذكر.

قال في الهداية: ويمنع التسليم كون الراهن، أو متاعه في الدار المرهونة. روى الحسن عن أبي حنيفة: أنه إذا رهن داراً وهما في جوفها، وقال الراهن للمرتهن: سلمتها إليك لم يتم الرهن، حتى يقول بعد ما يخرج من الدار: سلمتها إليك؛ لأن الراهن إذا كان فيها فليس بمسلم، فإذا خرج يحتاج إلى تسليم جديد؛ لأنه شاغل لها كذا في النهاية.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ الرَّهْنُ بِالأَمَانَاتِ كَالْوَدَائِعِ وَالْعَوَارِيّ، وَالْمُضَارَبَاتِ وَمَالِ الشَّرِكَةِ) فإن رهن بها فالرهن باطل لا يتعلق به ضمان كالرهن بالميتة والدم، فإن أخذ بها رهناً، فهلك في يده قبل الحبس هلك أمانة، وإن هلك بعد الحبس ضمن ضمان الغصب.

وحاصله: أن الرهن عندنا على ثلاثة أضرب:

1- رهن صحيح: وهو الرهن بالدين، والأعيان المضمونة بأنفسها.

2- ورهن فاسد: كالرهن بالخمر والخنزير.

3- ورهن باطل كالرهن بالأمانات، والأعيان المضمونة بغيرها، وبالدرك.

فالصحيح، والفاسد يتعلق بهما الضمان كما يتعلق بالبيع الصحيح، والفاسد، والباطل لا يتعلق به ضمان كالبيع بالميتة والدم ولو استأجر مغنية، أو نائحة وأعطاها بالأجر رهناً، فهو باطل، فإن ضاع في يدها لم يكن عليها فيه ضمان؛ لأن الإجارة باطلة، والأجر غير مضمون، والرهن إذا لم يكن في مقابلته شيء مضمون كان باطلاً.

ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهراً، فأعطاها رهنا بمهر مثلها جاز، فإن طلقها قبل الدخول يبقى رهناً بالمتعة عندهما.

وقال أبو يوسف: لا يكون رهنا بالمتعة.

قوله: (وَيَصِحُّ الرَّهْنُ بِرَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَثَمَنِ الصَّرْفِ، وَالْمُسْلَمِ فِيهِ) فإن رهن برأس مال السلم وهلك الرهن في المجلس صار المرتهن مستوفياً لرأس ماله إذا كان به وفاء والسلم جائز بحاله، وإن كان أكثر، فالفاضل أمانة، وإن كان أقل كان مستوفياً بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي، وإن لم يهلك حتى افترقا بطل السلم، وعليه رد الرهن،

فإن هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال؛ لأنه صار مستوفياً لرأس المال بهلاك الرهن بعد بطلان عقد السلم، ولا ينقلب السلم جائزاً، وإن أخذ بالمسلم فيه رهناً. ثم هلك في المجلس صار مستوفياً للمسلم فيه، ويكون في الزيادة أميناً، وإن كانت قيمته أقل صار مستوفياً بقدرها ورجع بالباقي. ولو تفاسخا السلم وبالمسلم فيه رهن يكون ذلك رهناً برأس المال، حتى إن له أن يحبسه؛ لأنه بدله، وإن هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه، ولا يجوز رهن المكاتب، والمدبر وأم الولد؛ لأنه لا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء.

{مطلب الرهن الذي يوضع على يد العدل}

قوله: (وَإِذَا اتَّفَقَا عَلَى وَضْعِ الرَّهْنِ عَلَى يَدَيْ عَدْلٍ جَازَ)؛ لأن القبض من حقوق المرتهن فملك أن يستوفيه بنفسه، أو بغيره كسائر حقوقه، وإنما اعتبر رضا الراهن؛ لأن له فيه حق الملك، فلا يقبض إلا برضاه.

قوله: (وَلَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ وَلاَ لِلرَّاهِنِ أَخْذُهُ مِنْ يَدِهِ) لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وأمانته، وتعلق حق المرتهن به استيفاء، فلا يملك أحدهما إبطال حق الآخر، ولهذا لو سلم العدل إلى أحدهما ضمن؛ لأنه مودع الراهن في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية وأحدهما أجنبي عن الآخر، والمودع يضمن بالدفع إلى الأجنبي.

قوله: (فَإِذَا هَلَكَ فِي يَدِهِ مِنْ ضَمَانِ الْمُرْتَهِنِ)؛ لأن يد العدل يد للمرتهن لقيامه مقامه، وليس للعدل بيع الرهن، إلا أن يكون مسلطاً على بيعه، والتسليط على وجهين:

1- تسليط مشروط في عقد الرهن.

2- وتسليط بعده. فإن كان مشروطاً في عقده، فلا يملك الراهن ولا المرتهن عزله ولا ينعزل أيضاً بموت الراهن ولا بموت المرتهن وللعدل أن يبيعه بغير محضر من ورثة الراهن كما يبيعه في حال حياته بغير محضر منه، وإن مات المرتهن فالعدل على وكالته؛ لأن عقد الرهن لا يبطل بموتهما ولا بموت أحدهما، وإذا مات العدل انتقضت الوكالة، ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه؛ لأن الموكل رضي برأيه لا برأي غيره.

وعن أبي يوسف: أن وصيه يملك بيعه كذا في الهداية. ولو امتنع العدل من بيعه أجبر عليه، فإذا مات العدل بطل التسليط، وليس لوصيه ولا لوارثه بيعه، وإن كان التسليط بعد عقد الرهن فللراهن عزله، وينعزل بموته وللعدل أن يمتنع عن البيع ولا يجبر عليه كما في سائر الوكالات، وإن كان مسلطا على البيع، وإيفاء الدين منه يجوز بيعه عند أبي حنيفة بما عز وهان وبأي ثمن كان كالوكيل بالبيع المطلق، فإن باعه بجنس الدين، فإنه

يقضي ثمنه عن الدين، وإن باعه بخلاف جنسه، فإنه يبيعه أيضاً بجنس الدين ويوفي الدين؛ لأنه مسلط على ذلك.

وقال أبو يوسف ومحمد: يبيعه بالنقد بمثل قيمته، أو أقل بقدر ما يتغابن فيه. ولو قبض العدل الثمن، فهلك في يده كان من ضمان المرتهن؛ لأنه بدل عن الرهن، فكان هلاكه كهلاك الرهن، وإذا أقر العدل أنه قبض الثمن وسلمه إلى المرتهن، وأنكر المرتهن ذلك، فالقول قول العدل، وبطل دين المرتهن؛ لأن العدل أمين فيما في يده، فالقول قوله في براءة نفسه، ولا يقبل قوله في إيجاب الضمان على غيره، ولا يصدق في تسليم الدين إلى المرتهن، ويصير كأن الرهن في يده، فيسقط به الدين من طريق الحكم.

قوله: (وَيَجُوزُ رَهْنُ الدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ)؛ لأنه يتحقق الاستيفاء منها.

قوله: (فَإِنْ رُهِنَتْ بِجِنْسِهَا وَهَلَكَتْ هَلَكَتْ بِمِثْلِهَا) من الدين وإن اختلفا في الجودة والصناعة؛ لأنه لا معتبر بالجودة عند المقابلة بجنسها وهذا عند أبي حنيفة؛ لأن عنده يصير مستوفياً باعتبار الوزن دون القيمة؛ لأن اعتبار القيمة يؤدي إلى الربا، وعندهما: يضمن القيمة من خلاف الجنس، فعلى هذا قالوا إذا رهن قلب فضة، فعند الهلاك يعتبر الوزن دون الجودة عند أبي حنيفة، يعني أنه يجعل مستوفياً دينه بقدر وزنه؛ لأن عنده حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا حالة التضمين بالقيمة، والاستيفاء، إنما يكون بالوزن دون الجودة؛ لأن اعتبار الجودة يؤدي إلى الربا.

وقال أبو يوسف ومحمد: حالة الهلاك أيضاً حالة الاستيفاء، كما قال أبو حنيفة: إذا لم يكن فيه ضرر بالراهن، أو المرتهن أما إذا كان ضرر لا يعتبر الاستيفاء هذا في حالة الهلاك. أما في حالة الانكسار، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف هي حالة التضمين بالقيمة من خلاف الجنس لا حالة التضمين بالدين، حتى لا يكون للراهن أن يتركه بدينه، ولا يمكن أن يجعل مستوفياً شيئاً من دينه بقدر ما فات من الجودة؛ لأنه ربا فمست الضرورة إلى ضمان القيمة من خلاف الجنس، ومحمد يعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك، فإن كان مضموناً بالقيمة حالة الهلاك، فكذا حالة الانكسار وإن كان مضموناً بالدين حالة الهلاك، فكذا حالة الانكسار.

بيانه: رهن قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وقيمته عشرة، فهلك في يد المرتهن صار مستوفياً؛ لأنه من جنس حقه ومثل وزنه؛ ولأن الاستيفاء عند أبي حنيفة باعتبار الوزن ووزنه مثل دينه، وعندهما: الاستيفاء باعتبار القيمة، وهي مثل الدين، وإن انكسر، فصار تبراً يساوي ثمانية فعند أبي حنيفة وأبي يوسف الراهن بالخيار إن شاء افتكه بجميع الدين،

وإن شاء ضمنه قيمته ذهباً فيكون رهناً مقامه، فيكون المكسور ملكا للمرتهن بما ضمن.

وقال محمد: لا يضمن المرتهن شيئاً، ويكون الراهن بالخيار إن شاء سلمه إلى المرتهن بدينه، وإن شاء افتكه بجميع الدين؛ لأن ضمان الرهن لا يقتضي التمليك بدليل أنه لو كان عبداً فمات كان كفنه على الراهن وهما يقولان: القلب صار مضموناً عليه، فإذا انكسر ضمن من قيمته كالقلب المغصوب إذا انكسر في يد الغاصب، وإن كانت قيمته ثمانية ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة، فهلك ذهب بالدين عند أبي حنيفة؛ لأن عنده الاستيفاء بالوزن، وفيه وفاء وعندهما يغرم قيمته ذهباً ويرجع بدينه؛ لأن الاستيفاء بالوزن فيه ضرر بالمرتهن، ولا يمكن أيضاً اعتبار الاستيفاء بالقيمة لما فيه من الربا، فصرنا إلى التضمين بخلاف الجنس. وإن انكسر ضمن قيمته ذهبا إجماعاً؛ لأن جميعه مضمون، والانكسار ينقصه ولا يستدرك حق الراهن إلا بالتضمين بالقيمة، ولا يمكن على قول محمد هنا أن نجعله بالدين؛ لأنا إن جعلناه بوزنه تضرر المرتهن، ولا يمكن أن نجعله بقيمته لما فيه الربا بخلاف الأولى، وإن كان وزنه ثمانية وقيمته ستة وهو رهن بعشرة، فإن هلك فبثمانية عند أبي حنيفة اعتبارا للوزن، وعندهما يغرم قيمته ذهباً، ويرجع بدينه لما فيه من الضرر للمرتهن، وإن انكسر ضمن قيمته عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛ لأن الكسر ينقصه وكذا عند محمد أيضاً؛ لأنه لا يمكن أن يجبره في التمليك؛ لأنه لا يجوز أن يملك المرتهن بدينه أدون منه إلا برضاه، وإن كان قيمته ثمانية ووزنه كذلك، فهلك هلك بوزنه إجماعاً، وإن انكسر ضمن قيمته عندهما.

وقال محمد: له أن يملكه المرتهن بثمانية من الدين؛ لأنه مثلها وزناً وجودة، وإن كان قيمته تسعة أكثر من وزنه، فهلك هلك بثمانية عند أبي حنيفة اعتباراً للوزن ولا عبرة للجودة، وعندهما يضمن قيمته لحق الراهن، حتى لا يستوفي المرتهن أجود من حقه، وإن انكسر ضمن قيمته إجماعاً؛ لأن جميعه مضمون إلا أن يرضى الراهن أن يملكه إياه بثمانية، فيجوز عند محمد، وإن كانت قيمته اثني عشر ووزنه عشرة وهو رهن بعشرة، فإن هلك ذهب بالدين كله عند أبي حنيفة، والجودة الزائدة أمانة لا قيمة لها عنده. وكذا عند محمد لا اعتبار بها هنا؛ لأنها فاضلة عن الدين فهي أمانة، وأما أبو يوسف فروي عنه أن الجودة مضمونة كالوزن، وقيل على قوله يهلك خمسة أسداسه بالدين، وسدسه على الأمانة كذا في الكرخي، وإن انكسر في يد المرتهن فانتقص، فعلى قول أبي حنيفة الراهن بالخيار إن شاء افتكه ناقصاً ولا شيء له غيره، وإن شاء ضمنه قيمته بالغة ما بلغت من خلاف جنسه ويكون رهناً مكانه.

وقال أبو يوسف: إن شاء افتكه بجميع الدين، وإن شاء ضمنه قيمة خمسة أسداسه

من خلاف جنسه، فيكون خمسة أسداس المنكسر ملكاً للمرتهن بالضمان، ويكون ما ضمن مع سدس المنكسر رهناً بجميع الدين؛ لأن عند أبي يوسف يشيع الأمانة والضمان، والمضمون من وزن القلب قدر ما يبلغ قيمة جميع الدين، وخمسة أسداس القلب يبلغ قيمة عشرة؛ لأن الوزن إذا كان عشرة، والقيمة اثني عشر كانت العشرة التي هي الدين خمسة أسداس اثني عشر؛ لأن قيمة كل سدس اثنان، فيكون خمسة أسداس القلب عشرة من حيث القيمة، وطريق معرفة ذلك أن ينقص من الوزن وهو عشرة سدسه وذلك درهم وثلثا درهم يبقى ثمانية وثلث وذلك خمسة أسداس عشرة يكون ملكاً للمرتهن بالضمان ويميز السدس، ويكون رهناً مع الضمان مقام الأول، وإنما ميز كي لا يتمكن الشيوع، وهذا على الرواية التي سوي فيها بين الإشاعة الطارئية، والأصلية، وفي رواية أن الطارئية لا تبطل ولا يحتاج إلى تمييز.

وقال محمد: الأمانة من الجودة والنقصان منها فإن كان النقصان درهمين، أو أقل أجبر الراهن على الفكاك بجميع الدين؛ لأن النقصان عنده يصرف إلى الجودة، والأمانة، وإن زاد النقصان على الدرهمين، فالراهن بالخيار إن شاء افتكه بجميع الدين، وإن شاء جعله بالدين اعتباراً لحالة الانكسار بحالة الهلاك عنده.

قوله: (وَمَنْ كَانَ لَهُ دَيْنٌ عَلَى غَيْرِهِ فَأَخَذَ مِنْهُ مِثْلَ دَيْنِهِ فَأَنْفَقَهُ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ كَانَ زُيُوفاً فَلاَ شَيْءَ لَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) يعني علم بعد أما لو علم حالة القبض ولم يرد لم يثبت له الرد بالإجماع، ثم إذا علم قبل أن ينفقها فطالبه بالجياد وأخذها، فإن الجياد أمانة في يده ما لم يرد الزيوف ويجدد القبض كذا في الهداية.

وقوله: «فلا شيء له»: يعني إذا كان ما قبضه مثل وزنه ومناسبة هذه المسألة بما قبلها ظاهر على قول أبي حنيفة؛ لأنه إذا أنفق الزيوف مكان الجياد، فكأنه استوفى الجياد من الزيوف، فيكون كالرهن.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَرُدُّ مِثْلَ الزُّيُوفِ وَيَرْجِعُ بِالْجِيَادِ)، والمشهور أن محمداً مع أبي حنيفة ومن كان له على رجل درهم، فأعطاه درهمين صغيرين وزنهما درهم جاز ويجبر على قبض ذلك، ولو كان له دينار فأعطاه دينارين صغيرين وزنهما دينار، فأبى لم يجبر على ذلك.

قوله: (وَمَنْ رَهَن عَبْدَيْنِ بِأَلْفٍ فَقَضَى حِصَّةَ أَحَدِهِمَا لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَقْبِضَهُ حَتَّى يُؤَدِّيَ بَاقِيَ الدَّيْنِ)؛ لأن الرهن محبوس بكل الدين، فيكون محبوساً بكل جزء من أجزائه مبالغة في حمله على قضاء الدين، فإن سمى لكل واحد منهما شيئاً من المال، مثل أن

يقول: رهنتهما بألف كل واحد منهما بخمسمائة، فكذلك الجواب في رواية الأصل وهو المبسوط.

وفي الزيادات له أن يقبضه إذا أدى خمسمائة، وجه الأول أن العقد متحد لا يتفرق بتفريق التسمية.

ووجه الثاني: أنه لا حاجة إلى الاتحاد؛ لأن أحد العقدين لا يصير مشروطاً في الآخر ألا ترى أنه لو قبل الرهن في أحدهما جاز.

قوله: (**فَإِذَا وَكَّلَ الرَّاهِنُ الْمُرْتَهِنَ، أَوْ الْعَدْلَ، أَوْ غَيْرَهُمَا بِبَيْعِ الرَّهْنِ عِنْدَ حُلُولِ الأَجَلِ فَالْوَكَالَةُ جَائِزَةٌ**) لأنه توكيل بيع ماله.

قوله: (**فَإِنْ شَرَطَ الْوَكَالَةَ فِي عَقْدِ الرَّهْنِ فَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ عَزْلُهُ عَنْهَا فَإِنْ عَزَلَهُ لَمْ يَنْعَزِلْ**) لأنه لما شرطت في ضمن العقد صار وصفاً من أوصافه وحقاً من حقوقه ألا ترى أنه بزيادة الوثيقة، فيلزم بلزوم أصله؛ ولأنه تعلق به حق المرتهن، وفي عزله إسقاط حقه وصار كالوكيل بالخصومة يطلب المدعى، ولو وكله بالبيع مطلقاً حتى ملك البيع بالنقد والنسيئة، ثم نهاه عن البيع نسيئة لم يعمل نهيه؛ لأنه لازم بأصله، فكذا بوصفه بما ذكرنا وكذا إذا عزله المرتهن لا ينعزل؛ لأنه لم يوكله، وإنما وكله غيره.

قوله: (**وَإِنْ مَاتَ الرَّاهِنُ لَمْ يَنْعَزِلْ**)؛ لأن الرهن لم يبطل بموته؛ لأنه بطل بما يبطل بحق الورثة وحق المرتهن مقدم.

قوله :(**وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يُطَالِبَ الرَّاهِنَ بِدَيْنِهِ وَيَحْبِسَهُ بِهِ**)؛ لأن حقه باق بعد الرهن، والحبس جزاء الظلم، فإذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه، وإذا طلب المرتهن دينه يؤمر بإحضار الرهن، فإذا أحضره أمر الراهن بتسليم الدين أولاً ليتعين حقه كما تعين حق الراهن تحقيقاً للتسوية، وإن طالبه بالدين في غير البلد الذي وقع العقد فيه إن كان الرهن مما لا حمل له ولا مؤنة أمر بإحضاره أيضاً، وإن كان له حمل ومؤنة يستوفي دينه ولا يكلف إحضار الرهن؛ لأن هذا نقل، والواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان إلى مكان؛ لأنه يتضرر به زيادة ضرر.

قوله: (**وَإِنْ كَانَ الرَّهْنُ فِي يَدِهِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ أَنْ يُمَكِّنَهُ مِنْ بَيْعِهِ حَتَّى يَقْضِيَهُ الدَّيْنَ مِنْ ثَمَنِهِ**)؛ لأن حكم الرهن الحبس الدائم إلى أن يقضي الدين، وإن قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية اعتباراً بحبس المبيع حتى يستوفي الثمن.

قوله: (**فَإِذَا قَضَاهُ الدَّيْنَ قِيلَ لَهُ سَلِّمْ الرَّهْنَ إِلَيْهِ**)؛ لأنه زال المانع من التسليم لوصول الحق إلى مستحقه، ثم إذا استوفى المرتهن دينه بإيفاء الراهن، أو بإيفاء متطوع، ثم

هلك الرهن في يده قبل أن يرده إلى الراهن يهلك بالدين، ويجب على المرتهن رد ما استوفى من الدين إلى من استوفى منه وهو الراهن، أو المتطوع؛ لأنه صار مستوفياً عند الهلاك بالقبض السابق، فكان الثاني استيفاء بعد الاستيفاء، فيجب رده وهذا بخلاف ما إذا أبرأ المرتهن الراهن من الدين، ولم يرد عليه الرهن حتى هلك في يد المرتهن من غير أن يمنعه إياه، فإنه يهلك أمانة استحساناً.

وقال زفر: يهلك مضموناً، وليس للمرتهن أن ينتفع بالرهن لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس إلا بإذن المالك وكذا إذا كان مصحفاً ليس له أن يقرأ فيه إلا بإذن الراهن؛ لأن له حق الحبس دون الانتفاع وليس له أن يؤجر ويعير، فإن فعل كان متعدياً ولا يبطل عقد الرهن بالتعدي.

{مطلب في التصرف بالرهن والجناية عليه}

قوله: (وَإِذَا بَاعَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمُرْتَهِنِ فَالْبَيْعُ مَوْقُوفٌ)؛ لأن الراهن عاجز عن التسليم، فإن حق المرتهن في الحبس لازم، وإنما كان موقوفاً لحق المرتهن فيتوقف على إجازته، وإن كان الراهن يتصرف في ملكه كمن أوصى بجميع ماله يقف على إجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به.

قوله: (فَإِنْ أَجَازَهُ الْمُرْتَهِنُ جَازَ)؛ لأن التوقف لحقه، وقد رضي بسقوطه.

قوله: (وَإِنْ قَضَاهُ الرَّاهِنُ دَيْنَهُ جَازَ أَيْضاً)؛ لأنه زال المانع من النفوذ وتصرفه صدر من الأهل في المحل، وإذا نفذ البيع بإجازة المرتهن ينتقل حقه إلى بدله وهو الثمن؛ لأن حقه تعلق بالمالية، والبدل له حكم المبدل فصار كالعبد المديون إذا بيع برضا الغرماء ينتقل حقهم إلى البدل؛ لأنهم رضوا بالانتقال دون السقوط رأساً فكذا هذا. وإن لم يجز المرتهن البيع وفسخه انفسخ في رواية حتى لو افتكه الراهن لا سبيل للمشتري عليه؛ لأن الحق الثابت للمرتهن بمنزلة الملك، فصار كالمالك له أن يجيز وله أن يفسخ، وفي رواية ليس له أن يفسخ وهي الصحيحة فإن فسخه لا ينفسخ، فإن شاء المشتري صبر حتى يفتك الراهن الرهن؛ إذ العجز على شرف الزوال، فإذا افتكه الراهن كان له أن يأخذه وإن شاء رفع الأمر إلى القاضي وللقاضي أن يفسخ لفوات القدرة على التسليم، وولاية الفسخ إلى القاضي لا إلى المرتهن ولو باعه الراهن من رجل، ثم باعه بيعا ثانياً من غيره قبل أن يجيز المرتهن، فالثاني موقوف أيضاً على إجازته؛ لأن الأول لم ينفذ، والموقوف لا يمنع توقف الثاني، فإن أجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني وإن باع الراهن، ثم آجر، أو رهن، أو وهبه من غيره وأجاز المرتهن هذه العقود جاز البيع الأول، والفرق أن المرتهن له حظ

في البيع؛ لأنه يتعلق حقه ببدله فتصح إجازته لتعلق فائدته أما هذه العقود، فالهبة لا بدل لها وكذا الرهن أيضاً لا بدل له، والذي في الإجازة بدل المنفعة لا بدل العين وحقه في مالية العين لا في عين المنفعة، فكانت إجازته إسقاطاً لحقه فزال المانع، فنفذ البيع الأول. ولو باع الراهن الرهن من المرتهن. ثم تفاسخا البيع لا يعود الرهن إلا بعقد جديد بخلاف ما لو رهن عصيراً فتخمر، ثم تخلل عاد الرهن؛ لأنه لم يرض بزوال حقه فلم يزل حكم الرهن وهنا رضي المرتهن بزوال الملك والرهن وقد تحقق زوال ملك الراهن كما لو أذن له في بيعه من غيره فباعه زال حقه من الرهن، فإذا فسخ لا يعود، وإن باع منه، أو من أجنبي بشرط الخيار، ثم فسخ بحكم الخيار فالرهن بحاله.

قوله: (وَإِنْ أَعْتَقَ الرَّاهِنُ عَبْدَ الرَّهْنِ نَفَذَ عِتْقُهُ) وخرج من الرهن بالعتق؛ لأنه صار حراً.

وعند الشافعي رحمه الله: لا يعتق وهو رهن على حاله إذا كان المعتق معسراً؛ لأن في تنفيذه إبطال حق المرتهن بخلاف ما إذا كان موسراً، فإنه ينفذ عنده أيضا ويسلم قيمته رهناً مكانه.

ولنا: أنه أعتق ملك نفسه، فلا يلغو تصرفه كما إذا أعتق العبد المشترى قبل القبض؛ ولأن الرهن عقد لا يزيل الملك عن الرقبة، فلا يمنع نفاذ العتق كالنكاح، والكتابة، والإجارة يعني إذا زوج عبده، أو أمته، أو كاتبهما، أو آجرهما لم يمنع ذلك من عتقهما؛ لأن العبد المستأجر إذا أعتقه مولاه يعتق وتبقى الإجارة على حالها؛ لأن الحر يقبلها أما الرهن، فلا يقبله الحر، فلا يبقى، ثم إذا زال ملك الراهن عن الرقبة بإعتاقه يزول ملك المرتهن في اليد بناء عليه كإعتاق العبد المشترك بل أولى؛ لأن ملك الرقبة أقوى من ملك اليد، فلما لم يمنع الأعلى لا يمنع الأدنى بطريق الأولى وامتناع النفاذ في البيع، والهبة لانعدام القدرة على التسليم.

قوله: (فَإِذَا كَانَ الرَّاهِنُ مُوسِراً وَالدَّيْنُ حَالاً طُولِبَ بِأَدَاءِ الدَّيْنِ)؛ لأن عليه إقامة غير الرهن مقامه ولا معنى لإلزامه ذلك مع حلول الدين، فطولب بالدين ولا سعاية على العبد إذا كان الراهن موسراً.

قوله: (وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ مُؤَجَّلاً أُخِذَ مِنْهُ قِيمَةُ الْعَبْدِ فَجُعِلَتْ رَهْناً مَكَانَهُ حَتَّى يَحِلَّ الدَّيْنُ)؛ لأنه أبطل حقه من الوثيقة، فصار كما لو أتلفه، فإذا حل الدين اقتضاه بحقه إذا كان من جنس حقه ورد الفضل.

قوله: (وَإِنْ كَانَ مُعْسِراً سَعَى الْعَبْدُ فِي) الأقل من (قِيمَتِهِ) ومن الدين (فَقَضَى بِهِ

الدَّيْنَ) هذا إذا أعتقه بغير إذن المرتهن. أما إذا أعتقه بإذنه، فلا سعاية على العبد كذا في الينابيع، وإنما لزمته السعاية؛ لأن الدين متعلق برقبته وقد سلمت له فإذا تعذر استيفاء الضمان من الرهن لزم العبد ما سلم له، وإنما يسعى في الأقل من قيمته ومن الدين؛ لأن الدين إذا كان أقل لم يلزم المولى أن يسلم أكثر منه، فكذا العبد، وإن كان الدين أكثر من القيمة فلم يسلم له أكثر من رقبته، فكان عليه قيمة ما سلم له وحاصله أنه يسعى في الأقل من ثلاثة أشياء سواء كان الدين حالاً أو مؤجلاً، فينظر إلى قيمته يوم الرهن، وإلى قيمته وقت العتق وإلى الدين، فيسعى في الأقل من هذه الثلاثة الأشياء، ثم يرجع على الراهن إذا أيسر بما سعى وليس يثبت للعبد رجوع على سيده بما يسعى إلا في هذه الصورة، وإذ سعى فحكمه في سعايته حكم الحر. وإنما تلزمه السعاية إذا كان المعتق معسراً حال العتق أما إذا كان موسراً حال العتق، ثم أعسر بعد ذلك قبل أداء الدين، فلا سعاية على العبد؛ لأن العتق وقع غير موجب للسعاية، فلا تجب عليه في الثاني، وتعتبر قيمته يوم العتق.

قال الخجندي: إذا رهن عبداً قيمته وقت الرهن مائة، ثم ازدادت في يد المرتهن، ثم أعتقه الراهن وهو معسر سعى في مائة قدر قيمته وقت الرهن، وإن كانت قيمته وقت الرهن مائة، ثم انتقصت في السعر حتى صارت خمسين، ثم أعتقه سعى في خمسين قيمته يوم العتق؛ لأنه إنما حبس في ماليته بالعتاق هذا القدر، فلا يضمن أكثر مما حبس، ولو كان الدين خمسين وقيمة العبد مائة في الحالين سعى في الدين خاصة. ولو لم يكن الراهن أعتق العبد ولكن دبره صح تدبيره وبطل الرهن وخرج من الرهن كما يخرج بالعتق وليس للمرتهن حبسه بعد التدبير، ثم إذا صح التدبير كان للمرتهن أن يأخذ بدينه -إن شاء- العبد. وإن شاء الراهن، سواء كان الراهن موسراً، أو معسراً ويأخذ العبد بجميع دينه بالغاً ما بلغ بخلاف العتق؛ لأن أكسابه لمولاه وله أن يطالب المولى بجميع دينه فكذا المدبر، وإنما كان له أن يأخذ أيهما شاء؛ لأن الراهن مطلب بالدين وأكساب المدبر من أمواله، فلا تختص المطالبة ببعض أمواله دون بعض وله أن يطالب أيهما شاء، ولهذا يستوي فيه حال اليسار، والإعسار ولا يرجع المدبر بما سعى على مولاه؛ لأن كسبه له بخلاف المعتق؛ لأن كسبه لنفسه فوقع الفرق بين التدبير، والعتق في موضعين:

أحدهما: أن في العتق إذا كان الراهن معسراً تجب السعاية في الأقل من ثلاثة أشياء على ما ذكرنا، وفي التدبير تجب في جميع الدين بالغاً ما بلغ.

والثاني: أن في العتق يرجع العبد بما سعى على الراهن، وفي التدبير لا يرجع؛ لأنه بالتدبير لم يخرج من أن يكون سعايته من مال المولى فلا يرجع، وفي الإعتاق خرج من أن تكون سعايته للراهن، ولو كان الرهن أمة، فاستولدها الراهن صح الاستيلاد وبطل

الرهن وتسعى في جميع الدين كالمدبر؛ لأن أكسابها لمولاها، ولا ترجع بما سعت على المولى؛ لأن كسبها مال للمولى.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِذَا اسْتَهْلَكَ الرَّاهِنُ الرَّهْنَ) ضمنه أي يجب عليه أن يقيم غيره مقامه، فيكون رهناً.

قوله: (وَإِنْ اسْتَهْلَكَهُ أَجْنَبِيٌّ فَالْمُرْتَهِنُ هُوَ الْخَصْمُ فِي تَضْمِينِهِ وَيَأْخُذُ الْقِيمَةَ فَتَكُونُ رَهْناً فِي يَدِهِ) والواجب على هذا المستهلك قيمته يوم هلك، فإن كانت قيمته يوم استهلكه خمسمائة ويوم الرهن ألفاً غرم خمسمائة وكانت رهناً ويسقط من الدين خمسمائة، ويكون الحكم في الخمسمائة الزائدة كأنها هلكت بآفة والمعتبر في ضمان القيمة يوم القبض لا يوم الهلاك؛ لأن القبض السابق مضمون عليه؛ لأنه قبض استيفاء إلا أنه يتقرر عليه عند الهلاك، فإذا ضمن الأجنبي القيمة وكان الدين مؤجلاً كانت القيمة رهناً مكانه، وإن كان حالاً وكان الضمان من جنس حقه اقتضي منه، فإن بقي شيء كان للراهن، وإن لم يكن من جنس حقه طالب بدينه، أو يبيع القيمة.

قوله: (وَجِنَايَةُ الرَّاهِنِ عَلَى الرَّهْنِ مَضْمُونَةٌ)؛ لأنه بجنايته مزيل ليد المرتهن عما جنى عليه.

قوله: (وَجِنَايَةُ الْمُرْتَهِنِ عَلَيْهِ تَسْقُطُ مِنْ دَيْنِهِ بِقَدْرِهَا) يعني إذا كان الضمان على صفة الدين أما إذا كان من خلافه، فلا بد من التراضي؛ ولأنه بالجناية عليه غاصب فيضمن قيمته بالغة ما بلغت، فإذا ضمن جميع القيمة كان له المقاصة من ذلك بقدر دينه ويرد الفضل على الراهن.

قوله: (وَجِنَايَةُ الرَّهْنِ عَلَى الرَّاهِنِ، وَالْمُرْتَهِنِ وَعَلَى أَمْوَالِهِمَا هَدَرٌ) أما على الراهن في نفسه وماله إذا كانت توجب المال فهدر إجماعاً؛ لأن المولى لا يثبت له على عبده مال، وإن كانت توجب القود أخذ بها العبد؛ لأنه مع مولاه فيما يوجب القود كالأجنبي، وأما إذا جنى على المرتهن في نفسه جناية توجب المال، فإن لم يكن في قيمته فضل عن الدين فهي هدر عند أبي حنيفة؛ لأنا لو أثبتناها احتجنا إلى إسقاطها؛ لأن حاصل الضمان على المرتهن، وعندهما تثبت الجناية في رقبة العبد سواء كان فيه فضل أم لا، فإن شاء الراهن أبطل الرهن ودفع العبد بالجناية إلى المرتهن، وإن شاء المرتهن، قال: لا أبغي الجناية وهو رهن على حاله، وأما إذا كان في الرهن فضل عن الدين، فعن أبي حنيفة روايتان:

في رواية: يثبت حكم الجناية في قدر الأمانة؛ لأن ما زاد على قدر الدين ليس في ضمانه، فيصير كعبد الوديعة إذا جنى على المودع.

وفي رواية: لا يثبت حكمها؛ لأن مقدار الأمانة في يده على طريق الرهن. وأما إذا جنى في مال المرتهن جناية توجب المال ولم يكن فيه فضل عن الدين، فهي هدر؛ لأن

الضمان لو لحقه لرجع به على المرتهن، فلا معنى لإثبات شيء يعود عليه، وإن كان فيه فضل، فإن الجناية تثبت في مقدار الأمانة، فعلى هذا إذا أفسد الراهن متاعاً للمرتهن قيمته ألفان وقيمة الرهن ألفان وهو رهن بألف، فطلب المرتهن أن يأخذه بقيمة المتاع، فإن شاء الراهن قضى عنه نصف ذلك وكان نصفه على المرتهن، وإن كره بيع العبد في ذلك كله، فإن بقي شيء بعد، فكاك الرهن أخذ المرتهن نصفه والراهن نصفه، وإن اختار المولى قضاء قيمة المتاع قيل له: اقض نصفه؛ لأن حصة الأمانة تامة وحصة المضمون ناقصة، فإن قضى المولى النصف زال حكم الجناية وبقي العبد رهنا بحاله، وإن كانت الجناية توجب القود، فإن القصاص يثبت للمرتهن ويسقط دينه؛ لأن الرهن تلف بسبب في يده.

قوله: (وَأُجْرَةُ الْبَيْتِ الَّذِي يُحْفَظُ فِيهِ الرَّهْنُ عَلَى الْمُرْتَهِنِ) وكذلك أجرة الحافظ؛ لأن الرهن في ضمانه، فإن شرط الراهن للمرتهن أجراً على حفظ الرهن لا يستحق المرتهن شيئاً؛ لأن الحفظ عليه بخلاف الوديعة إذا شرط المودع للمودع أجراً على حفظها فله الأجر؛ لأن الحفظ ليس بواجب عليه، فإن في الكرخي: الحفظ واجب على المرتهن ما كان مضموناً عليه وما لم يكن؛ لأن له حبس ذلك كله.

قوله: (وَأُجْرَةُ الرَّاعِي عَلَى الرَّاهِنِ)؛ لأن الرعي يحتاج إليه لزيادة الحيوان ونمائه فصار كنفقته، وأما أجرة المأوى، والمريض وأجرة الحارس فعلى المرتهن.

قوله: (وَنَفَقَةُ الرَّهْنِ عَلَى الرَّاهِنِ) بخلاف المبيع قبل القبض، فإن نفقته على البائع.

قال في الواقعات: رجل باع عبداً برغيف بعينه، فلم يتقابضا حتى أكل العبد الرغيف صار البائع مستوفياً للثمن بخلاف ما إذا رهن دابة بقفيز شعير، فأكلت الدابة الشعير لم يصر المرتهن مستوفياً لشيء من الدين، والفرق أن نفقة المبيع على البائع ما دام في يده فصار مستوفياً، ونفقة المرهون على الراهن، فلا يصير مستوفياً، وإنما كانت نفقته على الراهن، لقوله عليه الصلاة والسلام: «له غنمه وعليه غرمه»[1] يعني للراهن غنمه: منافعه، وعليه غرمه: نفقته وكسوته؛ ولأنه ملكه فكانت نفقته عليه كالمؤجر، وكذا إذا مات كان كفنه على الراهن وكذا إذا كان الرهن حيواناً، فعلفه على الراهن.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (257/2): حديث: «لا يغلق الرهن -قالها ثلاثا- لصاحبه غنمه وعليه غرمه» ابن حبان من طريق سفيان، عن زياد بن سعد، عن الزهري، عن سعيد، عن أبي هريرة بلفظ: «لا يغلق الرهن ممن رهنه، له غنمه، وعليه غرمه» وصححه الحاكم وقال:تابع زياداً عليه جماعة عن الزهري، ثم أخرجها.

وأخرجه الدارقطني من طريق متصلاً وقال: هذا إسناد حسن متصل. وصححه عبد الحق، وقبله ابن عبد البر.

ولو كانت أمة فولدت فأجرة الظئر على الراهن وكذا سقي الشجر وتلقيح النخل وجذاذه والقيام بمصالحه على الراهن سواء كان فيه فضل عن الدين أم لا، فإن أنفق المرتهن على الرهن بغير إذن الراهن والراهن غائب، فهو متطوع، فإن أمره القاضي بذلك، فهو دين على الراهن؛ لأن القاضي له ولاية على الغائب ولا يصدق المرتهن على النفقة إلا ببينة، أو بتصديق الراهن، وإن أبق العبد المرهون إن كانت قيمته والدين سواء، فالجعل على المرتهن، وإن كانت قيمة الرهن أكثر كان على المرتهن بقدر المضمون، وعلى الراهن بقدر الأمانة، وإن أصاب الرقيق جراحة، أو مرض، أو دبرت الدابة، فإصلاح ذلك ودواؤه على المرتهن إذا لم يكن في الرهن فضل عن الدين، فإن كان فيه فضل فعليهم جميعاً بالحساب.

قوله: (**وَنَمَاؤُهُ لِلرَّاهِنِ يَكُونُ رَهْناً مَعَ الأَصْلِ**) يعني إن شاء المرتهن أخذه، وإن شاء تركه عند الراهن والنماء مثل اللبن، والولد والصوف وثمار الشجر والنخيل. فأما غلة الدار وأجرة العبد، فلا تدخل في الرهن؛ لأنه ليس من نفس الرهن، فلا تدخل تحت عقده كما لو اكتسب العبد كسباً، أو وهب له هبة، فإن آجره المرتهن بغير إذن الراهن كانت الأجرة للمرتهن وعليه أن يتصدق بها؛ لأنها حصلت له من وجه محظور.

قوله: (**فَإِنْ هَلَكَ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ**) يعني النماء.

قوله: (**وَإِنْ هَلَكَ الأَصْلُ وَبَقِيَ النَّمَاءُ افْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بحصته يُقْسَمُ الدَّيْنُ عَلَى قِيمَةِ الرَّهْنِ يَوْمَ الْقَبْضِ وَعَلَى قِيمَةِ النَّمَاءِ يَوْمَ الْفِكَاكِ فَمَا أَصَابَ الأَصْلَ سَقَطَ مِنَ الدَّيْنِ بِقَدْرِهِ وَمَا أَصَابَ النَّمَاءَ افْتَكَّهُ الرَّاهِنُ بِهِ**) وإنما قسم على قيمة الأصل يوم القبض؛ لأن الرهن دخل في ضمانه بالقبض، فاعتبرت قيمته عنده، وإنما اعتبرت قيمة النماء يوم الانفكاك؛ لأن النماء قبل الفكاك غير مضمون عليه وبالفكاك يضمن، فاعتبرت قيمته يوم دخوله في الضمان، فإن لم يفتكه الراهن بعد هلاك الأم حتى مات ذهب بغير شيء، وصار الولد كأن لم يكن وسقط الدين بهلاك الأم؛ لأنه لا حصة للولد قبل الفكاك.

وصورة المسألة: رجل رهن شاة تساوي عشرة بعشرة فولدت، ثم هلكت قسم الدين على قيمة الشاة يوم رهنت وعلى قيمة الولد في الحال، فإن كانت قيمته في الحال عشرة هلكت الشاة بحصتها، وهو نصف الدين خمسة دراهم، فإن ازدادت قيمة الولد بعد هلاك الأم، حتى صارت تساوي عشرين بطلت تلك القسمة وتبين أن حصة الأم كانت ثلاثة وثلثاً. ولو صارت قيمة الولد ثلاثين تبين أن حصة الأم الربع، ولو انتقصت قيمة الولد بعد ذلك حتى صارت خمسة تبين أن حصة الأم ثلثا الدين وهي ستة وثلثان.

ولو رهن جارية، فولدت عند المرتهن من غير مولاها، ثم ماتت وبقي الولد وأراد الراهن افتكاكه، فإن كان الدين مائة، وقيمة الأم خمسين، وقيمة الولد عشرين، فإنك

تقسم الدين عليهما فما أصاب الأم سقط من الدين وذلك خمسة أسباعه أي خمسة أسباع المائة وهو أحد وسبعون وثلاثة أسباع وما أصاب النماء -وهو سبعان وهو ثمانية وعشرون وأربعة أسباع- افتكه الراهن به. ولو كان الدين عشرة وقيمة الزيادة يوم الفكاك خمسة وقيمة الأصل عشرة، فهلك الأصل يفتك الزيادة بثلث العشرة وهو ثلاثة وثلث ولو كانت قيمة الزيادة يوم الفكاك عشرين وقيمة الأصل عشرة والدين عشرة، فهلك الأصل يفتك الزيادة بثلثي العشرة، وهو ستة وثلثان ولو نقصتها الولادة جبر النقصان بالولد، حتى لو نقصت من قيمتها عشرة، والولد يساوي عشرة لا يسقط من الدين شيء.

قوله: (وَتَجُوزُ الزِّيَادَةُ فِي الرَّهْنِ) وهذا عندنا.

وقال زفر: لا تجوز فإذا صحت الزيادة في الرهن يقسم الدين على قيمة الأصل يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت حتى لو كانت قيمة الزيادة يوم قبضها خمسمائة وقيمة الأصل يوم القبض ألفا -والدين ألف- يقسم الدين أثلاثاً يكون في الزيادة ثلث الدين، وفي الأصل ثلثاه، وإن كانت قيمة الزيادة مائتين ففيها سدس الدين ولا يعتبر نقصان قيمة الأول في السعر؛ لأن الضمان يتعلق بالقبض، فالمعتبر بالقيمة يوم القبض، وإن نقص الأصل في يده ذهب من الدين بقدر النقصان، فإن زاده الراهن بعد نقصان الأصل رهناً آخر قسمت ما بقي من الدين في الأول على قيمة الباقي منه، وعلى قيمة الزيادة يوم قبضت وكان الدين فيهما على قدر ذلك كرجل رهن جارية تساوي ألفاً بألف، ثم اعورت فزاده عبداً يساوي ألفاً فقد ذهب باعورارها نصف الدين وبقي فيها خمسمائة مقسومة على قيمتها عوراء، وعلى قيمة العبد الزيادة يوم القبض، فيكون في العبد ثلثاً خمسمائة وهو ثلث الألف إن هلك بثلث الألف، وإن هلكت العوراء ذهب بهلاكها ثلث خمسمائة وقد ذهب بالعور خمسمائة.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ فِي الدَّيْنِ) عند أبي حنيفة ومحمد.

وقال زفر والشافعي: لا تجوز فيهما ولا يصير الرهن رهناً بهما.

وقال أبو يوسف: هو جائز. فأبو يوسف سوى بين المسألتين، فقال: تجوز الزيادة في الرهن والزيادة في الدين، وزفر سوى بينهما أيضاً، وقال: لا يجوز كلاهما وهما فرقا بينهما، فقالا: زيادة الرهن على الرهن جائزة، والزيادة في الدين لا تجوز؛ لأن الزيادة في الرهن تؤدي إلى شيوع الدين، وذلك لا يمنع صحة الرهن؛ لأنه لو رهن بنصف الدين رهناً جاز وشيوع الرهن يمنع صحة الرهن، فافترقا.

وصورة الزيادة في الدين: إذا رهن عبداً يساوي ألفين بألف، ثم استقرض الراهن من المرتهن ألفاً أخرى على أن يكون العبد رهناً بهما جميعاً، فإنه يكون رهناً بالألف خاصة.

ولو هلك يهلك بالألف الأول ولا يهلك بألفين وكذا إذا رهن عبداً بمائة وقيمته

مائتان، ثم أخذ الراهن من المرتهن مائة أخرى على أن يكون العبد رهناً بالدينين، ثم مات العبد فإنه يسقط الدين الأول والفضل من العبد أمانة، ويبقى الدين الثاني بلا رهن، وهذا معنى قوله: ولا يصير الرهن رهناً بهما.

وقال أبو يوسف: الزيادة في الدين جائزة، ويسقط بموته الدينان جميعاً.

قوله: (وَإِذَا رَهَنَ عَيْناً وَاحِدَةً عِنْدَ رَجُلَيْنِ بِدَيْنٍ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَيْهِ جَازَ وَجَمِيعُهَا رَهْنٌ عِنْدَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)؛ لأن الرهن أضيف إلى جميع العين في صفقة واحدة ولا شيوع فيه وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا تجوز عند أبي حنيفة؛ لأن المقصود بالهبة الملك، ويستحيل أن تكون الهبة ملكاً لهذا وملكاً لهذا، فلا بد أن يكون كل واحد منهما مالكاً للنصف، فيحصل قبضه في مشاع، فلا تصح الهبة، وأما الرهن فالمقصود منه الوثيقة لا الملك، ويمكن أن يجعل جميع الرهن وثيقة لهذا وجميعه وثيقة لهذا، فلا يؤدي إلى الإشاعة.

قوله: (وَالْمَضْمُونُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا حِصَّةُ دَيْنِه مِنْهَا) أي من العين؛ لأن عند الهلاك يصير كل واحد منهما مستوفياً حصته؛ إذ الاستيفاء مما يتجزأ، فكان المضمون عليه مقدار ذلك.

قوله: (فَإِنْ قَضَى أَحَدُهُمَا دَيْنَهُ كَانَتْ كُلُّهَا رَهْناً فِي يَدِ الآخَرِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ)؛ لأنها في أيديهما رهن واحد، فإن هلك الرهن عنده بعد قضاء دين صاحبه استرد من الدين قضاء ما أعطاه؛ لأنه ما دام في يد الآخر، فحكم الرهن باق عليه، فصار كالرهن من واحد إذا استوفى دينه، ثم هلك الرهن في يده بعد ذلك.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ عَبْداً عَلَى أَنْ يَرْهَنَهُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ شَيْئاً بِعَيْنِه فَامْتَنَعَ الْمُشْتَرِي مِنْ تَسْلِيمِ الرَّهْنِ لَمْ يُجْبَرْ عَلَيْهِ وَكَانَ الْبَائِعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ رَضِيَ بِتَرْكِ الرَّهْنِ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَ الْبَيْعَ إِلاَّ أَنْ يَدْفَعَ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ حَالاً، أَوْ يَدْفَعَ قِيمَةَ الرَّهْنِ رَهْناً مَكَانَهُ) أما جواز شرط الرهن في البيع فهو استحسان. والقياس أن يفسد البيع؛ لأنه شرط في العقد منفعة للبائع لا يقتضيها العقد.

ووجه الاستحسان: أن الثمن الذي به رهن أوثق من الثمن الذي لا رهن به، فصار ذكر ذلك صفة في الثمن، وشرط صفات الثمن لا يفسد العقد، وهذا إذا كان معيناً. أما إذا لم يعين الرهن، فالبيع فاسد، ولهذا شرط الشيخ بقوله: بعينه.

ولو شرط في البيع رهناً مجهولاً واتفقا على تعيين الرهن في المجلس جاز العقد.

وقوله: فامتنع المشتري من تسليم الرهن لم يجبر عليه هذا قولنا.

وقال زفر يجبر؛ لأن الرهن إذا شرط في البيع صار حقاً من حقوقه.

ولنا: أن الرهن عقد تبرع من جانب الراهن، ولا إجبار على التبرعات، ولكن البائع بالخيار على ما ذكر الشيخ؛ لأنه ما رضي إلا به، فيخير لفواته إلا أن يدفع الثمن

حالاً لحصول المقصود.

ومن اشترى شيئاً بدراهم، فقال للبائع: أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فالثوب رهن عند أبي حنيفة؛ لأنه أتى بما ينبئ عن معنى الرهن وهو الحبس إلى وقت الإعطاء والعبرة في العقود للمعاني.

وقال أبو يوسف وزفر: لا يكون رهناً، بل يكون وديعة؛ لأن قوله: أمسك يحتمل الرهن، ويحتمل الإيداع، فيقضى بأقلهما ثبوتاً، وهي الوديعة بخلاف ما إذا قال: أمسكه بدينك، أو بمالك فإنه لما قابله بالدين، فقد عين جهة الرهن قلنا: لما مده إلى الإعطاء علم أن مراده الرهن.

قوله: (وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَحْفَظَ الرَّهْنَ بِنَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ وَوَلَدِهِ وَخَادِمِهِ الَّذِي فِي عِيَالِهِ) يعني ولده الكبير الذي في عياله، والمراد بخادمه هو الحر الذي أجر نفسه.

قوله: (وَإِنْ حَفِظَهُ بِغَيْرِ مَنْ فِي عِيَالِهِ، أَوْ أَوْدَعَهُ ضَمِنَ)؛ لأن يد المرتهن غير أيديهم، فصار بالدفع متعدياً. وهل للراهن أن يضمن المودع؟

قال أبو حنيفة: لا.

وعندهما: إن شاء ضمنه، فإن ضمنه رجع على المودع.

قوله: (وَإِذَا تَعَدَّى الْمُرْتَهِنُ فِي الرَّهْنِ ضَمِنَهُ ضَمَانَ الْغَصْبِ بِجَمِيعِ قِيمَتِهِ)؛ لأنه بالتعدي خرج من أن يكون ممسكاً له بالإذن وصار كأنه أخذه بغير إذنه، فيصير غاصباً؛ ولأن الزيادة على مقدار الدين أمانة، والأمانات تضمن بالتعدي، فإن رهنه خاتماً، فجعله في خنصره فهو ضامن؛ لأنه متعد بالاستعمال؛ لأنه غير مأذون فيه، وإنما الإذن بالحفظ وهذا ليس بحفظ، واليمنى، واليسرى في ذلك سواء، وإن جعله في بقية الأصابع كان رهناً بما فيه؛ لأنه لا يلبس كذلك عادة، فكان حفظاً لا لبساً، وكذا الثوب إن لبسه لبساً معتاداً ضمن، وإن جعله على عاتقه لم يضمن، وإن لبس خاتماً فوق خاتم إن كان ممن عادته يتجمل بلبس خاتمين ضمن، وإن كان ممن لا يتجمل به، فهو حافظ فلا يضمن.

قوله: (وَإِذَا أَعَارَ الْمُرْتَهِنُ الرَّهْنَ لِلرَّاهِنِ فَقَبَضَهُ خَرَجَ مِنْ ضَمَانِهِ)؛ لأنه باستعارته وقبضه من المرتهن أزال القبض الموجب للضمان.

قوله: (فَإِنْ هَلَكَ فِي يَدِ الرَّاهِنِ هَلَكَ بِغَيْرِ شَيْءٍ) لفوات القبض المضمون.

قوله: (وَلِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَسْتَرْجِعَهُ إِلَى يَدِهِ فَإِذَا أَخَذَهُ عَادَ الضَّمَانُ) يعني بغير استئناف عقد؛ لأن قبض العارية لا يتعلق به الاستحقاق، فبقي الرهن على ما هو عليه ولو مات الراهن -والرهن في يده عارية- فالمرتهن أحق به من سائر الغرماء.

ولو أعاره أحدهما أجنبياً بإذن الآخر سقط حكم ضمان الرهن في الحال ولكل واحد منهما أن يرده رهناً كما كان وهذا بخلاف الإجارة والهبة من أجنبي إذا باشره

أحدهما بإذن الآخر حيث يخرج من الرهن، ولا يعود إليه إلا بعقد مستأنف. ولو مات الراهن قبل الرد إلى المرتهن كان المرتهن أسوة الغرماء فيه؛ لأنه قد تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات، فيبطل به حق الراهن أما بالعارية، فلم يتعلق به حق لازم فافترقا. وإن استعاره المرتهن من الراهن، فهلك قبل أن يأخذ في العمل هلك على ضمان المرتهن لبقاء يد المرتهن، وكذا إذا هلك بعد الفراغ من العمل لارتفاع يد العارية، وبقاء يد الراهن فعاد ضمانه، وإن هلك في حالة العمل هلك بغير ضمان؛ لأن يد العارية أمانة، وهي حادثة بعد زوال قبض الرهن، وكذا إذا أذن الراهن للمرتهن بالاستعمال.

ومن استعار شيئاً ليرهنه فما رهنه به من قليل، أو كثير فهو جائز، وهذا إذا لم يسم له ما يرهنه به، فإن سمى له قدراً من الدين، فليس له أن يرهنه بأقل منه، ولا أكثر وكذا إذا سمى له صنفاً من الدين ليس له أن يرهنه بصنف غيره، وإنما لم يجز أن يرهنه بأقل مما سمى؛ لأن المعير رضي أن يجعله مضموناً بذلك القدر حتى إذا هلك رجع به، فإذا جعله مضموناً بأقل منه لم يحصل الغرض من الضمان، وإنما لم يجز أن يرهنه بأكثر مما سمى له؛ لأنه لم يرض أن يستوفي من ماله إلا ذلك القدر؛ ولأن المعير يتوصل إلى أخذ عاريته بقضاء دين المرتهن، فإذا أذن في مقدار يتمكن من أدائه لم يجز أن يرهنه بأكثر منه، فيعجز عن أدائه فإن رهنه بغير ما سمى له من القدر، أو الصنف فهو مخالف فيضمن قيمة الرهن إن هلك في يد المرتهن؛ لأنه تصرف في ملكه على وجه لم يأذن له فيه، فصار غاصباً، وللمعير أن يأخذه من المرتهن ويفسخ الرهن وكذا إذا استعاره ليرهنه عند رجل بعينه، فرهنه عند غيره؛ لأن المالك رضي بيد مخصوصة ولم يرض بغيرها. وكذا إذا قال له: ارهنه بالكوفة، فرهنه بالبصرة كان ضامناً؛ لأنه متعد مخالف، ثم إن شاء المعير ضمن المستعير ويتم عقد الرهن بينه وبين المرتهن؛ لأنه ملكه بأداء الضمان، فتبين أنه رهن ملك نفسه، وإن شاء ضمن المرتهن ويرجع المرتهن بما ضمن وبالدين على الراهن، فإن هلك في يد المرتهن وقد رهنه على الوجه الذي استعاره غير مخالف ضمن الراهن للمعير قدر ما سقط عنه بهلاك الرهن من الدين؛ لأنه وفى دينه منه بأمره، فكان له الرجوع عليه بما وفى ولا يلزمه أكثر من ذلك، والمعير متطوع في الزيادة، ولو عجز المستعير عن فكاك الرهن، فافتكه مالكه رجع بما كان الرهن يهلك به ولا يرجع بأكثر من ذلك بيانه إذا أعاره عبداً قيمته مائة وأذن له أن يرهنه بمائتين، فافتكه المعير بمائتين رجع بمائة؛ لأن العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفياً لهذا القدر، ولم يكن للمعير أن يرجع بأكثر منه، فكذا إذا اقتضى بنفسه لم يرجع بأكثر منه.

فصل

قال في الكرخي: إذا آجر الراهن الرهن من المرتهن خرج من الرهن ولا يعود إليه

إلا بالاستئناف، وكذا إذا أجره الراهن من غير المرتهن فأجازه المرتهن، أو أجره المرتهن من غيره، فأجازه الراهن جازت الإجارة وخرج المرهون من الرهن ولم يعد إليه؛ لأن الإجارة عقد يتعلق بها الاستحقاق، فإذا تراضيا عليها كان إبطالاً للرهن؛ لأنها لا تصح مع بقاء الرهن، فكأنهما تفاسخا.

وفي الخجندي: ليس للمرتهن أن يؤجر الرهن، فإن آجره بغير إذن الراهن وسلمه إلى المستأجر، وهلك في يد المستأجر كان الراهن بالخيار إن شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم إلى المستأجر، ويكون رهناً مكانه، وإن شاء ضمن المستأجر، فإن ضمن المستأجر رجع بما ضمن على المرتهن؛ لأنه غره ولا يجب عليه الأجرة، وإن ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر، ولكن يرجع عليه بما استوفى من المنافع إلى وقت الهلاك ولا يطيب له. ولو لم يهلك الرهن واسترده المرتهن عاد رهناً كما كان، وإن آجره المرتهن بإذن الراهن، أو الراهن بإذن المرتهن، أو آجره أحدهما بغير إذن صاحبه، ثم أجازها صحت الإجارة، وبطل الرهن، وتكون الأجرة للراهن وولاية قبضها إلى العاقد ولا يعود رهناً إذا انقضت مدة الإجارة إلا بالاستئناف، وليس للراهن أن يرهن الرهن، فإن رهنه فأجاز المرتهن بطل الرهن الأول.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ الرَّاهِنُ بَاعَ وَصِيُّهُ الرَّهْنَ وَقَضَى الدَّيْنَ)؛ لأن وصيه قائم مقامه.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَصِيٌّ نَصَبَ الْقَاضِي لَهُ وَصِيّاً وَأَمَرَهُ بِبَيْعِهِ) هذا إذا كان ورثته صغاراً. أما إذا كانوا كباراً فهم يخلفون الميت في المال، فكان عليهم تخليصه، والله أعلم.

كتاب الحجر

الحجر[1] في اللغة: المنع، ومنه سمي الحجر حجراً لصلابته؛ لأنه يمنع الغير عن أن يؤثر فيه، ومنه سمي الحطيم حجراً؛ لأنه منع من البيت.

وفي الشرع: عبارة عن المنع عن التصرفات على وجه يقوم الغير فيه مقام المحجور عليه.

قوله رحمه الله: (الْأَسْبَابُ الْمُوجِبَةُ لِلْحَجْرِ ثَلَاثَةٌ) أراد بالموجبة المثبتة.

قوله: (الصِّغَرُ، وَالرِّقُّ، وَالْجُنُونُ وَلَاَ يَجُوزُ تَصَرُّفُ الصَّبِيِّ إِلاَّ بِإِذْنِ وَلِيِّه) المراد الصبي الذي يعقل. أما غيره، فلا يجوز، ولو أذن له وليه.

وتفسير العاقل: أن يعلم أن المبيع سالب والشراء جالب، ويعلم أنه لا يجتمع الثمن، والمثمن في ملك واحد.

قال في شاهان: ومن علامة كونه غير عاقل إذا أعطى الحلواني فلوساً، فأخذ الحلوى وجعل يبكي، ويقول: أعطني فلوسي، فهذا علامة كونه غير عاقل، وإن أخذ الحلوى، وذهب ولم يسترد الفلوس، فهو عاقل.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْعَبْدِ إِلاَّ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ) كي لا تملك رقبته بتعلق الدين به وبالإذن رضي بفوات حقه.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ تَصَرُّفُ الْمَجْنُونِ الْمَغْلُوبِ عَلَى عَقْلِهِ بِحَالٍ) أي سواء أذن له فيه أم لا، والمراد به الذي لا يفيق أصلاً. أما إذا كان يفيق ويعقل في حال إفاقته، فتصرفه في حال إفاقته جائز.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ مِنْ هَؤُلَاءِ شَيْئًا، أَوْ اشْتَرَاهُ) المراد الصبي والرقيق. أطلق لفظ الجمع على الاثنين، وهو جائز كما في قوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ ﴾ [2]. والمراد الأخوان.

وقيل: أراد به العبد والصبي، والمجنون الذي لا يفيق.

---

(1) وهو على خَمْسَةٍ:
1- الصَّبِيُّ،
2- وَالْمَجْنُونُ الَّذي لاَ يَفِيقُ،
3- وَالْعَبْدُ الَّذي لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِي التِّجَارَةِ،
4- وَالسَّفِيهُ الْمُبَذِّرُ لِمَالِهِ الْمُخَوَّفُ عَلَيْهِ فِيمَا زَادَ عَنِ الثُّلُثِ،
5- وَالْمَرِيضُ.

(2) سورة النساء: 11.

قوله: (وَهُوَ يَعْقِلُ الْعَقْدَ وَيَقْصِدُهُ) أي ليس بهازل ولا خاطئ، فإن بيع الهازل لا يصح، وإن أجازه الولي.

قوله: (فَالْوَلِيُّ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَجَازَهُ إِذَا كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ، وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ) يحترز من الغبن الفاحش، فإنه لا يجوز، وإن أجازه الولي بخلاف الغبن اليسير.

فإن قيل: التوقف عندكم في البيع، أما الشراء، فإنه لا يتوقف فإن الأصل فيه النفاذ على المباشر؟

قلنا: نعم، إذا وجد نفاذاً على العاقد كما في شراء الفضولي، وهنا لم يوجد النفاذ لعدم الأهلية، أو لضرر المولى، فأوقفناه.

قوله: (وَهَذِهِ الْمَعَانِي الثَّلَاثَةُ تُوجِبُ الْحَجْرَ فِي الأَقْوَالِ) يريد في الصبي الذي لا يعقل، والمأذون الذي لا يعقل البيع والشراء، أما إذا كان الصبي المأذون يعقل البيع والشراء، فإنه يؤاخذ بأقواله في الأموال كما يؤاخذ في الأفعال، حتى لو أقر أن لفلان عليه مائة درهم لزمه، وكذا العبد المأذون يؤاخذ بأقواله كما يؤاخذ بأفعاله، فإن كان للعبد كسب سلم منه للمقر له، فإن لم يف بيع العبد فيه، والصبي ينتظر حتى يستغني.

قوله: (دُونَ الأَفْعَالِ)؛ لأن الأفعال لا مرد لها لوجودها حسّاً ومشاهدة بخلاف الأقوال؛ لأن اعتبارها بالشرع، والقصد من شرطه، إلا إذا كان فعلاً يتعلق به حكم يندرئ بالشبهات كالحدود، والقصاص، فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي، والمجنون وإنما لم توجب هذه المعاني الحجر في الأفعال؛ لأن الأفعال تصح منهم كما تصح من غيرهم ولهذا قالوا: إن استيلاد المجنون صحيح؛ لأن الفعل يصح منه.

ولو أقر بالاستيلاد لم يصح منه؛ لأن إقراره ناقص، ولو ملك الصبي، والمجنون ذا رحم محرم منهما عتق عليهما؛ لأن الملك يصح منهما، ولو أعتقاه بالقول لم يصح لما ذكرنا.

وصورة استيلاد المجنون: أن يدخل في ملكه جارية قد ولدت منه بنكاح.

قوله: (وَالصَّبِيُّ، وَالْمَجْنُونُ لاَ تَصِحُّ عُقُودُهُمَا وَلاَ إِقْرَارُهُمَا)؛ لأنه لا قول لهما، أما النفع المحض فيصح منهما مباشرته مثل قبول الهبة والصدقة، وكذا إذا آجر الصبي نفسه، ومضى على ذلك العمل وجبت الأجرة استحساناً، ويصح قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير إذن المولى؛ لأنه نفع محض، وتصح عبارة الصبي في مال غيره وطلاق غيره وعتاق غيره إذا كان وكيلاً.

قوله: (وَلاَ يَقَعُ طَلاَقُهُمَا وَلاَ عَتَاقُهُمَا) لقوله عليه الصلاة والسلام: «كل طلاق

واقع إلا طلاق الصبي، والمعتوه»(1)، والعتاق يتمحض مضرة؛ لأن الطلاق، والعتاق إسقاط حق، فلا يصح من الصبي، والمجنون كالهبة، والبراءة ولا وقوف للصبي على المصلحة في الطلاق بحال لعدم الشهوة، ولا وقوف للولي على عدم التوافق لاحتمال وجود التوافق على اعتبار بلوغه حد الشهوة، فلهذا لا يتوقفان على إجازته، ولا ينفذان بمباشرته بخلاف سائر العقود، ويعني بالطلاق طلاق امرأته. أما إذا وكل الرجل صبياً بطلاق امرأته، فطلقها طلقت امرأة الموكل، ويعني بالعتاق أيضاً إذا كان بالقول. أما إذا ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه.

قوله: (وَإِنْ أَتْلَفَا شَيْئًا لَزِمَهُمَا ضَمَانُهُ)؛ لأن الأفعال تصح منهما، أو لأن الإتلاف موجب للضمان، ولا يتوقف على القصد كما في مال يتلف بانقلاب النائم عليه، والحائط المائل بعد الإشهاد.

قوله: (فَأَمَّا الْعَبْدُ فَأَقْوَالُهُ نَافِذَةٌ فِي حَقِّ نَفْسِهِ غَيْرُ نَافِذَةٍ فِي حَقِّ مَوْلَاهُ) أما نفوذها في حق نفسه فلقيام أهليته، وأما عدم نفوذها في حق مولاه، فرعاية لجانب المولى؛ لأن نفاذه لا يعرى عن تعلق الدين برقبته، أو كسبه وكل ذلك مال المولى.

قوله: (فَإِنْ أَقَرَّ بِمَالٍ لَزِمَهُ بَعْدَ الْحُرِّيَّةِ) لوجود الأهلية وزوال المانع.

قوله: (وَلَمْ يَلْزَمْهُ فِي الْحَالِ) لقيام المانع.

واعلم أن العبد لا يخلو، إما أن يكون مأذوناً، أو محجوراً: فإن كان محجوراً، فإنه يؤاخذ بأفعاله دون أقواله، إلا فيما يرجع إلى نفسه مثل القصاص، وحد الزنا وشرب الخمر، وحد القذف، فإنه يصح إقراره فيها وحضرة المولى ليست بشرط. وهذا إذا أقروا، أما إذا أقيم عليه البينة، فحضرة المولى شرط عندهما.

وقال أبو يوسف: ليست بشرط، ولو استهلك العبد مالاً، فإنه يؤاخذ به في الحال

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (198/2): حديث: «كل طلاق واقع إلا طلاق الصبي والمجنون»، لم أجده، وإنما روى ابن أبي شيبة عن ابن عباس موقوفاً: «لا يجوز طلاق الصبي»، و أخرج عن علي بإسناد صحيح: «كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه»، وروى هذا مرفوعاً، عن أبي هريرة أخرجه الترمذي، وفي إسناده عطاء بن عجلان، وهو متروك. وروى عبدالرزاق من وجه آخر عن علي: «لا يجوز على الغلام طلاق حتى يحتلم».
وفي الباب عن عائشة مرفوعاً: «لاطلاق ولا عتاق في إغلاق» أخرجه أبو داود وصححه الحاكم. وفي الموطأ عن ابن عمر وابن الزبير: أنهما قالا في الإكراه: ليس بطلاق. وروى البيهقي عن عمر: أنه رد طلاق المكره. ولابن أبي شيبة عن ابن عباس: ليس للمكره طلاق. وأخرجه عن علي وعمر وابن عمر وابن الزبير وعمر بن عبد العزيز والحسن وعطاء والضحاك.

محجوراً كان، أو مأذوناً. وأما الإقرار من المحجور بالديون والغصوب لا يصح ومن المأذون يصح ويؤاخذ به في الحال. وأما الإقرار بالجناية التي توجب الدفع، أو الفداء، فإنها لا تصح منه محجورا كان، أو مأذوناً، وأما المأذون فإقراره بالديون، والغصوب واستهلاك الودائع والعواري، والجنايات في الأموال جائزة، وإن أقر بمهر امرأة وصدقته المرأة، فإنه لا يصح في حق المولى، ولا يؤاخذ به إلا بعد الحرية، وإن أقر بافتضاض امرأة بالأصبع، فعندهما هذا إقرار بالجناية، فلا يصح إلا بتصديق المولى، وعند أبي يوسف هذا إقرار بالمال فيصح.

قوله: (فَإِنْ أَقَرَّ بِحَدٍّ، أَوْ قِصَاصٍ لَزِمَهُ فِي الْحَالِ)؛ لأن هذا إقرار على نفسه وهو غير متهم فيه.

واعلم أن العبد إذا قتل رجلاً عمداً وجب عليه القصاص، وإن كان خطأ، أو كان فيما دون النفس عمداً، أو خطأ، فإنه يجب على المولى إما دفعه، وإما فداؤه بأرش الجناية، فإن اختار الفداء وجب الأرش حالاً، وكذا إذا اختار دفع العبد دفعه حالاً أيضاً.

ولو أنه لما قتل رجلاً عمداً ووجب عليه القصاص أعتقه مولاه، فإن المولى لا يلزمه شيء؛ لأن العبد صار حرّاً، وهو محل للقصاص، ولو كان للقتيل وليان فعفا أحدهما بطل حقه وانقلب نصيب الآخر مالاً، وله أن يستسعي العبد في نصف قيمته ولا يجب على المولى شيء؛ لأنه انقلب مالا بعد الحرية ويجب نصف القيمة؛ لأن أصل الجناية كان في حال الرق. ولو أقر العبد بقتل الخطأ لم يلزم المولى شيء وكان في ذمة العبد يؤاخذ به بعد الحرية كذا في الخجندي.

وفي الكرخي: إذا أقر العبد بجناية الخطأ وهو مأذون، أو محجور، فإقراره باطل، فإن أعتق بعد ذلك لم يتبع بشيء من الجناية. أما المحجور، فلأنه إقرار بمال، فلا يتعلق بإقراره حكم كإقراره بالدين. وأما المأذون، فإقراره جائز بالديون التي تلزمه بسبب التجارة؛ لأنها هي المأذون فيها، فأما الجناية، فلم يأذن فيها المولى، فالمأذون فيها كالمحجور.

قوله: (وَيَنْفُذُ طَلَاقُهُ) لقوله عليه السلام: «كل طلاق واقع إلا طلاق الصبي، والمعتوه»[1]، وقال عليه السلام: «لا يملك العبد، والمكاتب شيئاً إلا الطلاق»[2]؛ ولأنه

(1) تقدم تخريجه.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (2/198-199): حديث: «لا يملك العبد والمكاتب شيئاً إلا الطلاق»، لم أجده. وفي ابن ماجه من حديث ابن عباس: أتى النبي =

غير متهم في ذلك وليس فيه إبطال ملك المولى ولا تفويت منافعه، فينفذ.

قال في النوازل: المعتوه من كان مختلط الكلام فاسد التدبير، لكنه لا يضرب، ولا يشتم كما يفعله المجنون.

قوله: (وَلاَ يَقَعُ طَلاَقُ مَوْلاَهُ عَلَى امْرَأَتِهِ) لقوله عليه الصلاة والسلام: «الطلاق بيد من ملك الساق»[1]؛ ولأن الحل حصل للعبد، فكان الرفع إليه دون المولى.

قوله: (وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: لاَ أَحْجُرُ عَلَى السَّفِيهِ إِذَا كَانَ حُرًّا بَالِغًا عَاقِلاً) السفيه خفيف العقل الجاهل بالأمور الذي لا تمييز له العامل بخلاف موجب الشرع، وإنما لم يحجر عليه عند أبي حنيفة؛ لأنه مخاطب عاقل؛ ولأن في سلب ولايته إهدار آدميته، وإلحاقه بالبهائم وذلك أشد عليه من التبذير، فلا يحتمل الأعلى لدفع الأدنى إلا أن يكون في الحجر عليه دفع ضرر عام كالحجر على الطبيب الجاهل، والمفتي الماجن، والمكاري المفلس، فإن هؤلاء يحجر عليهم، فيما يروى عن أبي حنيفة؛ إذ هو دفع الأعلى بالأدنى، المفتي الماجن هو الذي يعلم الناس حيلاً باطلة كارتداد المرأة لتفارق زوجها، أو الرجل ليسقط الزكاة ولا يبالي أن يحلل حراماً، أو يحرم حلالاً.

والطبيب الجاهل: هو أن يسقي الناس دواء مهلكاً.

والمكاري المفلس: أن يكري إبلاً، وليست له إبل ولا مال يشتريها به، وإذا جاء أوان الخروج يخفي نفسه.

قوله: (وَتَصَرُّفُهُ فِي مَالِهِ جَائِزٌ)؛ لأنه مخاطب عاقل لقوله (وَإِنْ كَانَ مُبَذِّرًا مُفْسِدًا) فقوله: «مفسداً» تفسير لقوله: «مبذراً»: وسواء كان يبذر ماله في الخير، أو الشر.

قوله: (يُتْلِفُ مَالَهُ فِيمَا لاَ غَرَضَ لَهُ فِيهِ وَلاَ مَصْلَحَةَ) بأن يلقيه في البحر، أو يحرقه.

قوله: (إِلاَّ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا بَلَغَ الْغُلاَمُ غَيْرَ رَشِيدٍ لَمْ يُسَلَّمْ إِلَيْهِ مَالُهُ حَتَّى يَبْلُغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً فَإِنْ تَصَرَّفَ قَبْلَ ذَلِكَ نَفَذَ تَصَرُّفُهُ) ولا يقال: كيف يجوز تصرفه فيه، وهو ممنوع من قبضه؛ لأن مثل ذلك لا يمتنع، ألا ترى أن المبيع في يد البائع يمنع المشتري من

=

صلى الله عليه وسلم رجل فقال: يا رسول الله إن سيدي زوجني أمته، وهو يريد أن يفرق بيني وبينها، فقال صلى الله عليه وسلم: «إنما الطلاق لمن أخذ بالساق». وأخرجه الدارقطني من وجه آخر، والإسنادان ضعيفان. وابن عدي من حديث عصمة بن مالك بإسناد ضعيف.

(1) لم أجده بهذا اللفظ، تقدم تخريجه بمعناه.

قبضه قبل تسليم الثمن، ولو أعتقه جاز.

قوله: (فَإِذَا بَلَغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ سَنَةً سُلِّمَ إِلَيْهِ مَالُهُ، وَإِنْ لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ)؛ لأن منع المال عنه بطريق التأديب، ولا تأديب بعد هذه المدة غالباً، ألا ترى أنه قد يصير جدّاً في هذا السن.

قال في الينابيع: إنما قدره أبو حنيفة بخمس وعشرين سنة؛ لأنه قد يصير جدّاً في هذا السن وولده قاضياً، وفي حجر ولده ولد مع كونه حرّاً بالغاً، فيؤدي الحجر عليه إلى أمر قبيح.

وبيانه: أن أدنى مدة يبلغ فيها الغلام اثنتا عشرة سنة، ثم يتزوج، وتحبل له، فتلد امرأته لستة أشهر، فيكبر ولده ويبلغ لاثنتي عشرة سنة، ثم يتزوج وتحبل له، فتلد امرأته لستة أشهر، فذلك خمس وعشرون سنة، ومحال أن يكون جدّاً ولم يبلغ أشده.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يُحْجَرُ عَلَى السَّفِيهِ وَيُمْنَعُ مِنْ التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ)، ثم اختلفا فيما بينهما، فقال أبو يوسف: لا يصير محجوراً عليه، إلا بحجر الحاكم ولا يصير مطلقاً بعد الحجر، حتى يطلقه الحاكم.

وقال محمد: فساده في ماله يحجره وصلاحه فيه يطلقه يعني أنه ينحجر بنفس السفه، ويذهب عنه الحجر بنفس الإصلاح في ماله.

وفائدة الخلاف: فيما باعه قبل حجر القاضي، فعند أبي يوسف: يجوز، وعند محمد: لا يجوز، ثم إذا صار محجوراً عليه، عندهما: يصير حكمه حكم الصبي الذي لم يبلغ إلا في أشياء معدودة، فإن حكمه فيها كحكم البالغ العاقل، وهي أنه إذا تزوج امرأة جاز نكاحه، وإن أعتق جاز عتقه، ولكنه يسعى العبد في قيمته. ويصح تدبيره واستيلاده وطلاقه، ويجب في ماله الزكاة، ويجب عليه الحج إذا كان قادراً على الزاد والراحلة، وتنفذ وصيته في الثلث، ويجوز إقراره على نفسه بما يوجب العقوبة كما إذا أقر بوجوب القصاص في النفس وفيما دونها.

قال في الينابيع: إذا صار محجوراً، فهو بمنزلة الصغير إلا في أربعة أشياء:

1- لا يجوز تصرف وصي الأب عليه.

2- وتجوز وصيته بالثلث.

3- وتزويجه بمقدار مهر المثل.

4- وإقراره جائز.

وأما بيعه وشراؤه وهبته وصدقته، وإقراره بالمال، وإجارته، فلا تجوز منه كما لا

تجوز من الصبي والمجنون.

قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ فِيهِ مَصْلَحَةٌ أَجَازَهُ الْحَاكِمُ﴾ يعني إذا كان الثمن قائماً في يد السفيه، وفيه ربح، أو مثل القيمة. فأما إذا ضاع الثمن في يد السفيه، فلا يجيزه القاضي كذا في المبسوط، وإنما قيد بالحاكم؛ لأن تصرف وصي أبيه عليه لا يجوز.

قوله: ﴿وَإِنْ أَعْتَقَ عَبْدًا نَفَذَ عِتْقُهُ﴾؛ لأن العتق لا يلحقه الفسخ بعد وقوعه.

وقال الشافعي رحمه الله تعالى: لا ينفذ.

والأصل عند أبي يوسف ومحمد: أن كل تصرف يؤثر فيه الهزل يؤثر فيه الحجر وما لا فلا؛ لأن السفيه في معنى الهزل من حيث إن الهازل يخرج كلامه لا على نهج كلام العقلاء لاتباع هواه، والعتق مما لا يؤثر فيه الهزل فيصح منه.

والأصل عند الشافعي: أن الحجر بسبب السفه بمنزلة الحجر بسبب الرق حتى لا ينفذ عنده من تصرفاته شيء إلا الطلاق كالمرقوق، والإعتاق لا يصح من الرقيق، فكذا من السفيه.

قوله: ﴿وَكَانَ عَلَى الْعَبْدِ أَنْ يَسْعَى فِي قِيمَتِهِ﴾؛ لأن الحجر لمعنى النظر، وذلك في إبطال العتق إلا أنه متعذر، فيجب رده برد القيمة، وكذا لو دبر عبده صح تدبيره؛ لأن التدبير لا يلحقه الفسخ كالعتق، إلا أنه لا تجب السعاية ما دام المولى حيا؛ لأنه باق على ملكه، فإذا مات ولم يؤنس منه الرشد سعى في قيمته مدبراً؛ لأنه عتق بموته وهو مدبر، فصار كما إذا أعتقه بعد التدبير وقيمة المدبر ثلثا قيمته قناً.

وقيل: نصف قيمته قناً، وعليه الفتوى؛ لأنه قبل التدبير كان فيه نوعا منفعة، وهما البيع، والإجارة. وقد بطل أحدهما، وهو البيع، وقيمة أم الولد ثلث قيمتها قناً؛ لأن البيع والاستسعاء قد انتفيا وبقي ملك الإعتاق وقيمة المكاتب نصف قيمته قناً؛ لأنه حر يداً لا رقبة، والقن مملوك يداً ورقبة، فكان المكاتب نصفه، وإن جاءت جاريته بولد، فادعاه ثبت نسبه منه وكانت أم ولده؛ لأن في الاستيلاد إيجاب الحرية، فصار كالعتق، فإن مات كانت حرة لا سعاية عليها؛ لأن الاستيلاد فعل منه، والحجر لا يتعلق بالأفعال، ولهذا سقطت السعاية عنها لهذا المعنى بخلاف التدبير، فإن العتق يثبت فيه من طريق القول، فعلى هذا لو لم يكن معها ولد، فقال: هذه أم ولدي كانت أم ولده ولزمتها السعاية بموته؛ لأن هذا حق حرية ثبتت من طريق القول، فصار كالتدبير.

قوله: ﴿فَإِنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً جَازَ نِكَاحُهُ﴾ وله أن يتزوج أربعا مجتمعات ومتفرقات.

قال في الهداية؛ لأنه لا يؤثر فيه الهزل ولأنه من حوائجه الأصلية.

قال محمد: المحجور يزوج نفسه، ولا يزوج ابنته، ولا أخته؛ لأنه محجور عليه في حق غيره.

قوله: (وَإِنْ سَمَّى لَهَا مَهْرًا جَازَ مِنْهُ مِقْدَارُ مَهْرِ مِثْلِهَا وَبَطَلَ الْفَاضِلُ) وهذا قولهما؛ لأن دخول البضع في ملك الزوج متقوم، وقدر مهر المثل قد حصل له بإزائه بدل -وهو ملك البضع- فإن طلقها قبل الدخول وجب لها نصف المسمى من ماله؛ لأن التسمية صحيحة إلى مقدار مهر المثل، وكذا يجوز له أن يتزوج بأربع نسوة، وكل يوم واحدة، كذا في الهداية.

ولو أن امرأة مفسدة تزوجت كفؤاً بمهر مثلها، أو بأقل مما يتغابن فيه جاز؛ لأن النكاح يصح مع الحجر. وإن كان المهر أقل من مهر مثلها بما لا يتغابن فيه، فإن كان لم يدخل بها قيل له: إن شئت، فتمم لها مهر مثلها، وإلا فرق بينكما، وإن كان قد دخل بها فعليه أن يتم لها مهر مثلها، فإن كان زوجها محجوراً مثلها، فإن كان سمى أكثر من مهر مثلها بطل عنه الفضل، وإن كان أقل خوطب بالإتمام، أو الفرقة. وأما إذا تزوجت بغير كفء، فللقاضي أن يفرق بينهما؛ لأنها أدخلت الشين على أوليائها، فيفسخ النكاح لأجلهم، ولو أنها اختلعت من زوجها بمال جاز الخلع ولم يلزمها المال؛ لأن خروج البضع من ملك الزوج لا قيمة له، فصارت ببذل المال متبرعة وتبرعها لا يجوز. وأما جواز الخلع؛ فلأن الزوج علق الطلاق بقبولها، وقد وجد، فصار كما لو علقه بدخول الدار فدخلت، فإن كان طلقها بلفظ الطلاق تطليقة واحدة على ذلك المال، فهو رجعي، فإن المال لما بطل بقي مجرد لفظ الطلاق وذلك يكون رجعياً إذا كان دون الثلاث، وإن كان ذكره بلفظ الخلع كان بائناً؛ لأن المال إذا لم يثبت بقي لفظ الخلع، وذلك إذا أريد به الطلاق كان بائناً ولا يشبه هذا الأمة التي يطلقها زوجها تطليقة على مال، وقد دخل بها أن ذلك يكون بائناً، وإن كان بلفظ الطلاق؛ لأن الأمة إنما يحجر عليها لحق المولى، ولهذا يلزمها ما بذلته له في خلعها إذا أعتقت، فتؤخذ به، وإن كان ما بذلته ثابتاً كان الطلاق بائناً.

قوله: (وَقَالاَ فِيمَنْ بَلَغَ غَيْرَ رَشِيدٍ لَمْ يُدْفَعْ إِلَيْهِ مَالُهُ أَبَدًا حَتَّى يُؤْنَسَ مِنْهُ الرُّشْدُ وَلاَ يَجُوزُ تَصَرُّفُهُ فِيهِ) وقد بينا ذلك .

قوله: (وَتُخْرَجُ الزَّكَاةُ مِنْ مَالِ السَّفِيهِ)؛ لأنها وجبت بإيجاب الله تعالى كالصلاة والصوم وتخرج بإذنه.

وقيل: في السائمة بغير إذنه.

وفي الهداية: يدفع القاضي قدر الزكاة إليه ليفرقها إلى مصرفها؛ لأنها عبادة ولا بد فيها من نيته، ولكن يبعث معه أميناً كي لا يصرفه في غير وجهه.

قوله: (وَيُنْفَقُ عَلَى أَوْلَادِهِ وَزَوْجَتِهِ وَمَنْ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِ)؛ لأن هذه حقوق واجبة عليه والسفه لا يبطل حقوق الناس ويدفع القاضي النفقة إلى أمينه؛ لأنها ليست بعبادة، فلا يحتاج إلى نيته، وهذا بخلاف ما إذا حلف، أو نذر، أو ظاهر حيث لا يلزمه المال، فيكفر يمينه وظهاره بالصوم؛ لأنه مما وجب بفعله، فلو فتحنا هذا الباب لنفذت أمواله بهذا الطريق ولا كذلك ما يجب ابتداء بغير فعله ويصدق المحجور عليه في إقراره بالولد، والوالد ولا يصدق في غيرهما من القرابة إلا ببينة ويقبل إقراره بالزوجية؛ لأنه لو ابتدأ التزويج يصح، فكذا يجوز أن يقر به.

قوله: (فَإِنْ أَرَادَ حَجَّةَ الإِسْلَامِ لَمْ يُمْنَعْ مِنْهَا)؛ لأنها واجبة عليه بإيجاب الله تعالى من غير صنعه، وإن أراد أن يعتمر عمرة واحدة لم يمنع منها استحساناً، ولا يمنع من القران؛ لأنه لا يمنع من إفراد السفر لكل واحد منهما، فلا يمنع من الجمع بينهما.

قوله: (وَلاَ يُسَلِّمُ الْقَاضِي النَّفَقَةَ إِلَيْهِ) كي لا يتلفها في غير هذا الوجه.

قوله: (وَيُسَلِّمُهَا إِلَى ثِقَةٍ مِنَ الْحَاجِّ يُنْفِقُهَا عَلَيْهِ فِي طَرِيقِ الْحَجِّ)؛ لأنه لا يؤمن منه إتلاف ما يدفع إليه، فيحتاط الحاكم في ذلك بدفعها إلى ثقة يقوم بذلك، فإن أفسد هذا المحجور الحج بأن جامع قبل الوقوف، فعليه القضاء ويدفع القاضي نفقة الرجوع؛ لأن القضاء يتوجه عليه، فصار كالابتداء ولا يلزمه الكفارة؛ لأنه لا يقدر على أدائها في حال الحجر، فيتأخر عنه الوجوب إلى وقت الإمكان، وذلك بعد زوال الحجر كالعبد، والمعسر، وأما العمرة إذا أفسدها لا يلزمه قضاؤها إلا بعد زوال الحجر؛ لأنه ارتكبها وهو لا يقدر على أدائها، وإنما جوزناها لاختلاف العلماء في وجوبها، فإن أحصر في حجته فإنه ينبغي للذي أعطي نفقته أن يبعث بهدي فيحل به؛ لأن الإحصار ليس من فعله، وقد احتاج إلى تخليص نفسه كما لو مرض، فاحتاج إلى الدواء، وإن اصطاد في إحرامه، أو حلق من أذى، أو صنع شيئاً من ذلك لزمه وكان فرضه الصوم؛ لأنه عاجز عن أداء المال كالمعسر، وإن ظاهر صح ظهاره؛ لأنه لا يمكن فسخه ويجزيه الصوم؛ لأنه ممنوع من ماله؛ ولأنه لو أعتق عن ظهاره سعى المعتق في قيمته ولا يجزيه العتق فإن صام شهراً، ثم صار مصلحاً لم يجزه إلا العتق؛ لأنه زال المعنى العارض، فصار كالمعسر إذا صام شهراً، ثم وجد ما يعتق، وهذا التفريع كله إنما هو على قولهما، فأما عند أبي حنيفة: فهو كغير المحجور.

قوله: (فَإِنْ مَرِضَ فَأَوْصَى بِوَصَايَا مِنَ الْقُرَبِ وَأَبْوَابِ الْخَيْرِ جَازَ ذَلِكَ فِي ثُلُثِ

مَالِهِ)؛ لأن الوصية مأمور بها من قبل الله تعالى، فلا يمنع منها؛ ولأنها تقرب إلى الله، فكان له في ذلك مصلحة.

والفرق بين القرب وأبواب الخير: أن القربة هي ما تصير عبادة بواسطة كبناء السقاية، والمساجد، والقناطر والرباطات، وأبواب الخير عام يتناول القربة وغيرها كالكفالة والضمان، فكأن أبواب الخير أعم من القرب.

وقيل: القربة: هي الوسيلة إلى العبادة، وأبواب الخير: يتناول العبادة، والوسيلة.

والفرق بين الكفالة والضمان: أن من الضمان ما لا يكون كفالة بأن قال أجنبي: خالع امرأتك على ألف على أني ضامن، أو بع عبدك من فلان على أني ضامن لك خمسمائة من الثمن، فإن الضمان هنا على الضامن لا على المشتري والمرأة.

{مطلب في حد البلوغ}

قوله: (وَبُلُوغُ الْغُلَامِ بِالاحْتِلَامِ، وَالإِنْزَالِ وَالإِحْبَالِ إِذَا وَطِئَ) فقوله: «بالاحتلام» أي مع رؤية الماء، والاحتلام يكون في النوم، فإذا احتلم، وأنزل عن شهوة حكم ببلوغه، والإنزال يكون في اليقظة والنوم وهذا البلوغ الأعلى، وأما الأدنى، فأقل ما يصدق فيه الغلام اثنتا عشرة سنة، والأنثى تسع.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ فَحَتَّى يَتِمَّ لَهُ ثَمَانِيَ عَشْرَةَ سَنَةً عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) لقوله تعالى: ﴿ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُۥ ﴾[1]، وأشد الصبي ثماني عشرة سنة، كذا قال ابن عباس وهو أقل ما قيل في الأشد، فيبنى الحكم عليه للتيقن به.

قوله: (وَبُلُوغُ الْجَارِيَةِ بِالْحَيْضِ وَالاحْتِلَامِ، وَالْحَبَلِ فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ فَحَتَّى يَتِمَّ لَهَا سَبْعَ عَشْرَةَ سَنَةً)؛ لأن الإناث نشؤهن، وإدراكهن أسرع من إدراك الذكور، فنقصنا عنه سنة.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا تَمَّ لِلْغُلَامِ، وَالْجَارِيَةِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَقَدْ بَلَغَا) ولا معتبر بنبات العانة وعن أبي يوسف: أنه اعتبر نباتها الخشن بلوغاً، وهو الذي يحتاج في إزالته إلى حلق، وأما نهود الثدي، فلا يحكم به بلوغاً في ظاهر الرواية.

وقال بعضهم: يحكم به كذا في الخجندي، وأما شعر الإبط والشارب فقد قيل على الخلاف في شعر العانة.

وقيل: لا عبرة به، وأما الزغب وهو الشعر الضعيف وثقل الصوت، فلا اعتبار به .

(1) سورة الأنعام: 152.

قوله: (وَإِذَا رَاهَقَ الْغُلاَمُ، وَالْجَارِيَةُ وَأَشْكَلَ أَمْرُهُمَا فِي الْبُلُوغِ فَقَالاَ قَدْ بَلَغْنَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمَا وَأَحْكَامُهُمَا أَحْكَامُ الْبَالِغِينَ) المراهقة: مقاربة الاحتلام، وإنما كان القول قولهما؛ لأنه معنى لا يعرف إلا من جهتهما، فقبل قولهما كما يقبل قول المرأة في الحيض.

مسألة: صبي باع واشترى وقال: أنا بالغ، ثم قال بعد ذلك: أنا غير بالغ، فإن كان قوله الأول في وقت يمكن البلوغ فيه لم يلتفت إلى جحوده بعد ذلك، ووقت إمكانه اثنتا عشرة سنة.

ولو أقر أنه أتلف مالاً في صباه لزمه الآن كما لو قامت به بينة.

{مطلب في الحجر بسبب الدين}

قوله: (وَقَالَ أَبو حَنِيفَةَ: لاَ أَحْجُرُ فِي الدَّيْنِ) أي لا أحجر بسبب الدين، فإذا لم يحجر عليه جاز تصرفه، وإقراره؛ لأنه بالغ عاقل.

قوله: (وَإِذَا وَجَبَتْ الدُّيُونُ عَلَى رَجُلٍ وَطَلَبَ غُرَمَاؤُهُ حَبْسَهُ، وَالْحَجْرَ عَلَيْهِ لَمْ أَحْجُرْ عَلَيْهِ) وهذا ابتداء كلام.

قوله: (وَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ لَمْ يَتَصَرَّفْ فِيهِ الْحَاكِمُ) يعني عند أبي حنيفة. وهذا في حال حياة المديون. أما إذا مات وعليه ديون، قد ثبتت عند القاضي بالبينة، أو بإقراره، فإن القاضي يبيع جميع أمواله منقولاً كان أو عقاراً، ويقضي به ديونه، ويكون عهدة ما باع على الغرماء دون القاضي وأمينه، وكذا إذا باع القاضي التركة لأجل الموصى له، تكون العهدة عليه دون القاضي، أو باع لأجل الصغير تجعل العهدة على الصغير وكذا أمين القاضي.

قوله: (وَلَكِنْ يَحْبِسُهُ أَبدًا حَتَّى يَبِيعَهُ) إيفاء لحق الغرماء ودفعاً لظلمه.

اعلم أن الحبس ثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾ (1)، أي يحبسوا؛ لأن نفيهم من جميع الأرض لا يتصور.

وأما السنة: فإن النبي عليه السلام: «حبس رجلاً أعتق شقصاً له من عبد حتى باع غنيمة له في ذلك»(2).

---

(1) سورة المائدة: 33.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في تلخيص الخبير تلخيص الحبير في كتاب التفليس (40/3): حديث: «أنه صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً أعتق شقصاً له في عبد في قيمة الباقي»، البيهقي من طريق =

وأما الإجماع: فإن علياً رضي الله عنه بنى حبساً بالكوفة، وسماه نافعاً، فهرب الناس منه فبنى حبساً أوثق منه، وسماه مخيساً، وقال: أما تراني كيساً مكيساً بنيت بعد نافع مخيساً، وذلك بحضرة الصحابة من غير خلاف، يقال: مخيس بكسر الياء وفتحها أي مذلل يقال خيسه أي أذله.

وقوله: «أبداً»: حتى يبيعه ويبيع العروض، ثم العقار.

قوله: **(فَإِنْ كَانَ دَيْنُهُ دَرَاهِمَ وَلَهُ دَرَاهِمُ قَضَاهَا الْقَاضِي بِغَيْرِ أَمْرِهِ)** وهذا بالإجماع؛ لأن من له الدين إذا وجد جنس حقه جاز له أخذه بغير رضاه، فدفع القاضي أولى.

قوله: (وَإِنْ كَانَ دَيْنُهُ دَرَاهِمَ وَلَهُ دَنَانِيرُ، أَوْ عَلَى ضِدِّ ذَلِكَ بَاعَهَا الْقَاضِي فِي دَيْنِهِ) وهذا عند أبي حنيفة استحساناً؛ لأن الدراهم والدنانير، قد أجريا في بعض الأحكام مجرى الجنس الواحد، والقياس أن لا يبيعه كما في العروض، ولهذا لم يكن لصاحب الدين أن يأخذه جبراً.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِذَا طَلَبَ غُرَمَاءُ الْمُفْلِسِ الْحَجْرَ عَلَيْهِ حَجَرَ الْقَاضِي عَلَيْهِ وَمَنَعَهُ مِنْ التَّصَرُّفِ، وَالْبَيْعِ، وَالإِقْرَارِ حَتَّى لاَ يَضُرَّ بِالْغُرَمَاءِ) يعني إذا كان بأقل من ثمن المثل أما بثمن المثل، فلا يمنعه.

قوله: (وَبَاعَ مَالَهُ إِنْ امْتَنَعَ مِنْ بَيْعِهِ) ويبع في الدين العروض أولا، ثم العقار ويترك عليه دست من ثياب بدنه ويباع الباقي.

وفي الذخيرة: إذا كان له ثياب يلبسها، ويمكنه أن يجتزئ بدونها، فإنه يبيع ثيابه ويقضي الدين ببعض ثمنها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه؛ لأن لبس ذلك للتجمل، وقضاء الدين فرض عليه، وكذا إذا كان له مسكن ويمكن أن يجتزئ بدون ذلك، فإنه يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض ثمنه إلى قضاء الدين ويشتري بالباقي مسكناً يبيت فيه.

وقيل: يبيع ما لا يحتاج إليه للحال حتى إنه يبيع الجبة واللبد في الصيف والنطع في الشتاء.

قوله: (وَقَسَمَهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ بِالْحِصَصِ) أي على قدر ديونهم.

=

أبي مجلز أن عبداً كان بين رجلين، فأعتق أحدهما نصيبه، فحبسه النبي صلى الله عليه وسلم حتى باع فيه غنيمة له، قال: وهذا منقطع، وقال: وروي من وجه آخر عن القاسم بن عبد الرحمن عن جده عبد الله بن مسعود وهو ضعيف؛ لأنه من طريق الحسن بن عمارة، قال: ورواه الثوري عن بن أبي ليلى عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبي مجلز.

فائدة في مشروعية الحبس حديث أخرجه أبو داود والنسائي من طريق بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم: «حبس رجلا في تهمة ساعة من نهار ثم خلى سبيله».

قوله: (فَإِنْ أَقَرَّ فِي حَالِ الْحَجْرِ بِإِقْرَارٍ لَزِمَهُ ذَلِكَ بَعْدَ قَضَاءِ الدَّيْنِ) هذا قولهما؛ لأنه قد تعلق بهذا المال حق الأولين، فلا يتمكن من إبطال حقهم بالإقرار لغيرهم بخلاف الاستهلاك؛ لأنه مشاهد لا مرد له، وإن استفاد مالا بعد الحجر نفذ إقراره فيه؛ لأن حقهم لم يتعلق به.

قوله: (وَيُنْفَقُ عَلَى الْمُفْلِسِ مِنْ مَاله) المراد بالمفلس هذا المديون المحجور.

قوله: (وَعَلَى زَوْجَتِهِ وَأَوْلَادِهِ الصِّغَارِ وَذَوِي أَرْحَامِهِ) أي ذوي الرحم المحرم؛ لأن حاجتهم الأصلية مقدمة على حق الغرماء كنفقة نفسه.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ لِلْمُفْلِسِ مَالٌ وَطَلَبَ غُرَمَاؤُهُ حَبْسَهُ وَهُوَ يَقُولُ لاَ مَالَ لِي حَبَسَهُ الْحَاكِمُ فِي كُلِّ دَيْنٍ الْتَزَمَهُ بَدَلاً عَنْ مَالٍ حَصَلَ فِي يَدِهِ كَثَمَنِ الْمَبِيعِ وَبَدَلِ الْقَرْضِ) قال في النهاية: يحبس في الدرهم، وفي أقل منه.

وفي الخجندي: يحبس في قليل الدين وكثيره إذا ظهر منه المطل.

قوله: (وَفِي كُلِّ دَيْنٍ الْتَزَمَهُ بِعَقْدٍ كَالْمَهْرِ وَالْكَفَالَةِ) المراد بالمهر المعجل دون المؤجل، فإن في المؤجل القول قوله بالإجماع. أما إذا كان الدين بدلاً عن مال حصل في يده لم يصدق على الإعسار؛ لأنا قد عرفنا غناه به، فدعواه الإعسار دعوى زوال ما في يده وهو معنى حادث، فلا يصدق وكذا إذا كان التزمه بعقد كالمهر المعجل لا يصدق في دعوى الإعسار فيه؛ لأنه قد يريد بدعواه أن يسقط ما التزمه، فلا يقبل.

وذكر الخصاف: أنه لا يكون بالتزويج موسراً؛ لأنه لم يحصل له شيء، وما سوى ذلك، فالقول قوله في الإعسار؛ لأن الأصل الفقر.

قوله: (وَلَمْ يَحْبِسْهُ فِيمَا سِوَى ذَلِكَ كَعِوَضِ الْمَغْصُوبِ وَأَرْشِ الْجِنَايَاتِ) إذا قال أنا فقير؛ لأن الأصل الفقر فمن ادعى الغنى يدعي معنى حادثاً، فلا يقبل إلا ببينة.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يُقِيمَ غَرِيمُهُ بَيِّنَةً أَنَّ لَهُ مَالاً) فحينئذ يحبسه؛ لأن البينة أولى من دعواه الفقر، ثم المحبوس في الدين لا يخرج لمجيء شهر رمضان، ولا للعيدين، ولا للجمعة، ولا لصلاة مكتوبة، ولا لحجة فريضة، ولا لحضور جنازة بعض أهله.

ولو أعطى كفيلاً بنفسه وعن محمد إذا مات له والد، أو ولد لا يخرج إلا أن لا يوجد من يغسله ويكفنه، فيخرج حينئذ، وأما إذا كان هناك من يقوم بذلك، فلا يخرج.

وقيل: يخرج بكفيل لجنازة الوالدين، والأجداد، والجدات، والأولاد، وفي غيرهم لا يخرج وعليه الفتوى، وينبغي أن يحبس في موضع خشن لا يبسط له فيه فراش، ولا وطاء ولا يدخل عليه أحد يستأنس به؛ لأن الحبس إنما شرع ليضجر، فيسارع بالقضاء وإذا مرض وأضناه المرض إن كان له خادم لا يخرج ليزداد ضجراً، فيسارع بالقضاء ولا يخرج للمداواة، ويداوى في السجن، وإن لم يكن له خادم وخشي عليه الموت، فإنه

يخرج؛ لأنه إذا خشي على نفسه الموت من الجوع كان له أن يدفعه بمال الغير، فكيف يجوز إهلاكه لأجل مال الغير، وإن احتاج إلى الجماع، فلا بأس أن تدخل عليه امرأته، أو جاريته، فيطأها حيث لا يطلع عليه أحد.

وفي النهاية: إذا طلب المحبوس امرأته، أو أمته إلى فراشه في الحبس لم يمنع إن كان في الحبس موضع خال، فإن امتنعت الزوجة لم تجبر، وإن امتنعت الأمة أجبرت، وإنما كان للزوجة الحرة أن تمتنع؛ لأنه لا يصلح للسكنى والزوجة الأمة تجبر إذا رضي سيدها، ولا يمنع من دخول أهله وجيرانه عليه؛ لأنه يحتاج إلى ذلك ليشاورهم في قضاء الدين ولا يمكنون بأن يمكثوا معه طويلاً، والمحترف لا يمكن في الحبس من الاشتغال بحرفته ليضجر، فيسارع بالقضاء، ويحبس الرجل في نفقة زوجته ولا يحبس والد في دين ولده ويحبس إذا امتنع من الإنفاق عليه ولا يحبس المكاتب لمولاه بدين الكتابة؛ لأنه لا يصير ظالماً بذلك، والحبس جزاء الظلم، ولو كان المديون صغيراً وله ولي يجوز له قضاء ديونه وللصغير مال حبس القاضي وليه إذا امتنع عن قضاء ديونه.

قوله: (فَإِذَا حَبَسَهُ الْقَاضِي شَهْرَيْنِ، أَوْ ثَلَاثَةً سَأَلَ عَنْ حَالِهِ فَإِنْ لَمْ يَنْكَشِفْ لَهُ مَالٌ خَلَّى سَبِيلَهُ)، وفي بعض الروايات: ما بين أربعة أشهر إلى ستة أشهر. وهذا ليس بتقدير، وإنما هو على حال المحبوس، فمن الناس من يضجره الحبس القليل، ومنهم من لا يضجره الكثير، فوقف ذلك على رأي الحاكم فيه، فإذا لم يتبين للحاكم أن له مالاً بأن قامت البينة، أو سأل جيرانه العارفين به، فلم يوجد له شيء أخرجه، ولا يقبل قول البينة إنه لا مال له قبل حبسه؛ لأن البينة لا تطلع على إعساره ولا يساره لجواز أن يكون له مال مخبوء لا يطلع عليه، فلا بد من سجنه ليضجر بذلك.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِذَا أَقَامَ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ) يعني خلى سبيله لوجوب النظرة إلى الميسرة، فإن قيل: هذه شهادة على النفي والشهادة على النفي لا تقبل، وهذه قبلت؟

قلنا: هذه شهادة بناء على الدليل وهو أنه إذا حبس، فالحبس يدل على أنه لا مال له أما إذا أقام البينة قبل الحبس على إفلاسه، ففيه روايتان:

إحداهما: تقبل.

وفي الرواية الأخرى: لا تقبل، وعلى الثانية عامة المشايخ كذا في الهداية، وأما بعد الحبس، فهي تقبل رواية واحدة.

قال أبو القاسم الصفار: كيفية الشهادة أن يقول الشاهد: إنه مفلس معدم لا نعلم له مالاً سوى كسوته التي عليه.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ خَلَّى سَبِيلَهُ) يعني بعد مضي المدة؛ لأنه استحق النظرة إلى الميسرة، فيكون حبسه بعد ذلك ظلماً.

قوله: (وَلاَ يَحُولُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ بَعْدَ خُرُوجِهِ مِنْ السِّجْنِ وَيُلاَزِمُونَهُ وَلاَ يَمْنَعُونَهُ مِنْ التَّصَرُّفِ وَالسَّفَرِ) ويدورون معه حيث دار، ولا يحبسونه في موضع واحد، وإن دخل بيته لحاجة لا يتبعونه، بل ينتظرونه حتى يخرج، وإن كان الدين لرجل على امرأة لا يلازمها لما فيه في الخلوة بالأجنبية، ولكن يبعث امرأة أمينة تلازمها.

وقوله: «ويلازمونه»: لقوله عليه الصلاة والسلام: «لصاحب الحق يد ولسان»[1]، المراد باليد الملازمة وباللسان التقاضي، ولم يرد به الضرب والشتم.

قوله: (وَيَأْخُذُونَ فَضْلَ كَسْبِهِ فَيُقْسَمُ بَيْنَهُمْ بِالْحِصَصِ) أي يأخذون ما زاد على نفقته ونفقة عياله.

ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة، فالخيار إلى الطالب؛ لأنه أبلغ في حصول المقصود لاختياره الأضيق عليه، إلا إذا علم القاضي أنه يدخل عليه بالملازمة ضرر بين بأن لا يمكنه من دخول داره، فحينئذ يحبسه دفعا للضرر عنه.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُف وَمُحَمَّدٌ: إِذَا فَلَّسَهُ الْحَاكِمُ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غُرَمَائِهِ)؛ لأن القضاء بالإفلاس، عندهما: يصح فتثبت العسرة، فيستحق الإنظار إلى الميسرة، وعند أبي حنيفة لا يتحقق الإفلاس؛ لأن رزق الله غاد ورائح؛ ولأن وقوف الشهود على عدم المال لا يتحقق، إلا ظاهراً فيصلح للدفع لا لإبطال الحق في الملازمة.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يُقِيمُوا الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ قَدْ حَصَلَ لَهُ مَالٌ) فيه إشارة إلى أن بينة اليسار ترجح على بينة الإعسار؛ لأنها أكثر إثباتاً؛ إذ الأصل هو العسرة.

قال في المستصفى: إنما تقبل بينة الإعسار إذا قالوا: إنه كثير العيال ضيق الحال أما إذا قالوا: لا مال له لا تقبل.

وفي الينابيع: قال أبو حنيفة: إذا كان الرجل معروفاً بالإعسار لم يحبسه القاضي، حتى يقيم خصمه بينة أن له مالاً، وإن لم يكن معروفاً بذلك لم تقبل بينته على إعساره ويحبسه شهرين، أو ثلاثة ثم يسأل عن حاله.

قوله: (وَلاَ يُحْجَرُ عَلَى الْفَاسِقِ إِذَا كَانَ مُصْلِحًا لِمَالِهِ) وقال الشافعي رحمه الله تعالى: يحجر عليه زجراً له وعقوبة.

قوله: (وَالْفِسْقُ الأَصْلِيُّ وَالطَّارِئُ سَوَاءٌ) يعني إذا بلغ فاسقاً، أو طرأ عليه ذلك.

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (199/2): حديث: «لصاحب الحق يد ولسان» الدارقطني من مرسل مكحول. وابن عدي من حديث أبي عتبة الخولاني، أخرجه في ترجمة محمد بن معاوية أحد الساقطين.

وفي الباب حديث أبي هريرة: «إن لصاحب الحق مقالاً» وهو في الصحيحين.

قوله: (وَمَنْ أَفْلَسَ وَعِنْدَهُ مَتَاعٌ لِرَجُلٍ بِعَيْنِهِ ابْتَاعَهُ مِنْهُ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ فِيهِ) وقال الشافعي: صاحب المتاع أولى بمتاعه.

وصورته: اشترى سلعة وقبضها بإذن البائع، ثم مات المشتري، أو أفلس قبل أن يدفع الثمن، أو بعدما دفع طائفة منه وعليه دين لأناس شتى، فالغرماء جميعاً في الثمن أسوة وليس بائعها أحق بها منهم عندنا؛ لأن البائع لما سلمها إلى المشتري، فقد رضي بإسقاط حقه من عينه ورضي به في ذمته، فصار كغيره من سائر الغرماء، ولو كان البائع لم يسلمها إلى المشتري فإنه ينظر: إن كان الثمن مؤجلاً، فكذلك الجواب، وقد حل الأجل بموت المشتري، وإن كان حالاً، فالبائع أحق بالثمن من سائر الغرماء إجماعاً.

وقوله: «أسوة الغرماء»: هذا إذا قبضه المشتري بإذن البائع. أما إذا لم يقبض المتاع بإذن البائع، ثم أفلس فصاحب المتاع أولى بثمنه من الغرماء؛ لأن له حق الحبس لاستيفاء الثمن، فيكون كالمرتهن في ثمن المرهون، وإذا مات الرجل وعليه ديون مؤجلة حلت بموته؛ لأن الدين كان متعلقاً بذمته وقد خربت، فلم يبق له محل معلوم، فتعلق بالتركة، ومقتضاها الحلول.

مسألة: في قسمة الدين بين الغرماء بالحصص: رجل مات ولرجل عليه مائة درهم، وعليه لآخر ثلاثون ولآخر عشرون ولآخر عشرة، فخلف أربعين درهما فنقول: مجموع الدين مائة وستون، فيضرب لصاحب المائة مائة في أربعين وتقسمه على مائة وستين يصح خمسة وعشرون، فهو الذي يخصه من التركة -لأن الأصل فيه أن نقول: كل من له شيء من الدين مضروب في التركة مقسوم على مجموع الديون، فما خرج فهو نصيبه-، وتضرب لصاحب الثلاثين في أربعين وتقسمه على مائة وستين يخرج القسم سبعة ونصفاً، ولصاحب العشرين خمسة، ولصاحب العشرة اثنان ونصف فذلك كله أربعون، وإن شئت، فانسب المائة من مجموع الديون تجدها خمسة أثمانها، فيعطى صاحب المائة خمسة أثمان الأربعين، وذلك خمسة وعشرون، وتنسب الثلاثين أيضاً من مجموع الديون تجده ثمناً ونصف ثمن، فيعطى صاحب الثلاثين ثمن الأربعين ونصف ثمنها وهو سبعة ونصف، ونسبة العشرين من مجموع الديون ثمنه، فيعطى صاحبه ثمن الأربعين وهو خمسة، ونسبة العشرة نصف ثمن، فيعطى نصف ثمن الأربعين وهو اثنان ونصف وعلى هذا فقس.

كتاب الإقرار

الإقرار[1] في اللغة: مشتق من قر الشيء إذا ثبت.

وفي الشرع: عبارة عن إخبار عن كائن سابق، وإظهار لما وجب بالمعاملة السابقة لا إيجاب وتمليك مبتدأ. ومن أقر لغيره بمال كاذباً، والمقر له يعلم أنه كاذب لا يحل له ديانة إلا إذا سلمه بطيب نفسه، فإنه يحل.

قال في شاهان: إذا أقر بما في يد زيد أنه لعمرو صح الإقرار في جق المقر، حتى لو ملكه يوماً من الدهر يؤمر بتسليمه إلى المقر له. وهذا يدل على أن من حكم الإقرار أنه إخبار عن شيء سابق لا أنه تمليك مبتدأ، وكذا من أقر بحرية عبد في يد غيره يصح الإقرار في حق نفسه، حتى لو اشتراه يحكم بحريته.

ومن شرائط الإقرار: الرضا والطوع حتى لا يصح إقرار المكره.

ومن شرائطه أيضاً: العقل، والبلوغ. وأما الحرية، فشرط في بعض الأشياء دون بعض.

ولو قال الرجل: جميع مالي، أو جميع ما أملكه لفلان، فهذا إقرار بالهبة لا يجوز إلا مقبوضة، وإن امتنع من التسليم لم يجبر عليه.

قوله رحمه الله: (إِذَا أَقَرَّ الْحُرُّ الْبَالِغُ الْعَاقِلُ عَلَى نَفْسِهِ بِحَقٍّ لَزِمَهُ إِقْرَارُهُ) وشرط الحرية ليصح إقراره مطلقاً؛ لأن العبد إذا أقر بمال لم يلزمه في الحال لأجل الضرر على مولاه، وإنما يلزمه بعد الحرية، ويصح إقرار العبد المأذون بالمال؛ لأنه مسلط عليه من جهة المولى. وشرط البلوغ، والعقل؛ لأن الصبي، والمجنون لا يصح أقوالهما.

قال في الهداية: إلا أن يكون الصبي مأذوناً، فإنه ملحق بالبالغ بحكم الإذن.

وقوله: «بحق»: أي إذا قال: لفلان علي حق لزمه أن يبين ما له قيمة، فإن قال: عنيت به حق الإسلام لم يصدق على ذلك.

---

(1) الإِقْرَارُ لُغَةً: الاعْتِرَافُ.
وَشَرْعاً: الإِخْبَارُ بِحَقٍّ عَلَيْهِ.
وشُرُوطُهُ ثَلاَثَةٌ:
1- البلوغُ،
2- والعقلُ،
3- والاختِيَارُ.
ويصحُ الاستثناءُ في الإقرارِ إذا وَصَلَهُ بِهِ إلا لِضَرُورَةٍ كَتَنَفُسٍ أو سُعَالٍ أو أَخْذ فَمٍ وإِقْرَارُهُ بِدَيْنٍ في صِحَّتِهِ أو بِدُيُونٍ لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِهِ لَكِنْ بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ مُقَدَّمٍ عَلَى مَا أَقَرَّ بِهِ فِي مَرَضِهِ.

قوله: (مَجْهُولاً كَانَ مَا أَقَرَّ بِهِ، أَوْ مَعْلُومًا) جهالة المقر به لا تمنع صحة الإقرار؛ لأن الحق قد يلزمه مجهولاً بأن أتلف مالاً لا يدري قيمته، أو يجرح جراحة لا يعلم أرشها، أو يبقى عليه باقية حساب لا يحيط به علمه، والإقرار إخبار عن ثبوت الحق، فيصح به بخلاف جهالة المقر له، فإنها تمنع صحة الإقرار كما إذا قال لرجلين: لأحدكما علي مائة درهم؛ لأن المجهول لا يصلح مستحقاً، وكذلك جهالة المقر تمنع صحة الإقرار كما إذا قال رجلان لرجل: لك على أحدنا مائة درهم؛ لأن المقضي عليه مجهول.

قوله: (وَيُقَالُ لَهُ: بَيِّنْ الْمَجْهُولَ)؛ لأن التجهيل من جهته، فصار كما إذا أعتق أحد عبديه، فإن لم يبين أجبره القاضي على البيان.

قوله: (فَإِنْ قَالَ: لِفُلَانٍ عَلَيَّ شَيْءٌ لَزِمَهُ أَنْ يُبَيِّنَ مَا لَهُ قِيمَةٌ)؛ لأنه أخبر عن الوجوب في ذمته، وما لا قيمة له لا يجب فيها ويقبل.

قوله: في الفلس فما زاد.

قوله: (وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ: فِيهِ مَعَ يَمِينِهِ إِنْ ادَّعَى الْمُقَرُّ لَهُ أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ)؛ لأنه هو المنكر، وكذا إذا قال لفلان علي حق، ويشترط لصحة الإقرار تصديق المقر له، حتى لو كذبه لم يصح الإقرار، فإن عاد بعد إلى التصديق لم يصح إلا بإقرار جديد، وإن رجع المقر في حال إنكاره صح رجوعه. ولو قال: سرقت من هذا عشرة دراهم لا بل سرقت من هذا عشرة دراهم، قال أبو حنيفة: أضمنه للأول عشرة، وأقطعه للثاني؛ لأن قوله: «لا بل» رجوع، ورجوعه مقبول في الحد غير مقبول في المال، فيضمن للأول ولا يقطع، ثم استدرك على نفسه الإقرار بالسرقة للثاني، وذلك مقبول فيقطع.

قوله: (وَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مَالٌ فَالْمَرْجِعُ فِيهِ إِلَى بَيَانِهِ إِلَيْهِ)؛ لأن إقراره وقع على مال مجهول.

قوله: (وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ: فِي الْقَلِيلِ، وَالْكَثِيرِ)؛ لأن القليل يدخل تحت المالية كما يدخل الكثير؛ لأن كل ذلك مال إلا أنه لا يصدق في أقل من درهم؛ لأن ذلك لا يعد مالاً عرفاً، وإن قال له: علي مال حقير، أو قليل، أو خسيس، أو تافه، أو نزر يقبل تفسيره في القليل، والكثير.

قوله: (فَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مَالٌ عَظِيمٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ مِائَتَيْ دِرْهَمٍ)؛ لأنه إقرار بمال موصوف، فلا يجوز إلغاء الوصف والنصاب عظيم حتى اعتبر صاحبه غنياً به، والغني عظيم عند الناس، وهذا إذا قال: مال عظيم من الدراهم. أما إذا قال: من الدنانير، فالتقدير بعشرين مثقالاً، وفي الإبل بخمس وعشرين؛ لأنه أدنى نصاب تجب فيه الزكاة من

جنسه، وفي غير مال الزكاة يقدر بقيمة النصاب، وكذا إذا قال: مال كثير، أو جليل، فهو كقوله: عظيم. وعن أبي حنيفة: يصدق في عشرة دراهم إذا قال: من الدراهم؛ لأنه نصاب السرقة، فهو عظيم حيث تقطع به اليد المحترمة.

قال السرخسي: والأصح أنه يبنى على حال المقر في الفقر، والغنى فإن القليل عند الفقير عظيم، وكما أن المائتين عظيم في حكم الزكاة، فالعشرة عظيم في قطع يد السارق، وتقدير المهر، فيتعارض، ويكون المرجع فيه إلى حال الرجل، وإن قال له: مال نفيس، أو خطير، أو كثير لزمه عشرة دراهم عند أبي حنيفة.

ولو قال: غصبته إبلا عظيمة، أو بقراً عظيمة، أو شاة عظيمة لزمه من الإبل خمس وعشرون ومن البقر ثلاثون، ومن الغنم أربعون. فأما الخمس من الإبل، وإن كانت نصاباً، فإنها لم تجعل في حد الكثرة؛ لأنها لا تجب فيها الزكاة من جنسها، وإنما تجب من الغنم، وذلك يشعر بنقصانها وقلتها، وإن قال: حنطة كثيرة، فعند أبي يوسف: يلزمه خمسة أوسق على أصله في النصاب، وأما على قول أبي حنيفة: فلا نصاب لها، فيرجع إلى بيان المقر، إلا أنه لا بد أن يبين زيادة على ما يقبل. بيانه فيه: لو قال: علي حنطة حتى لا تلغى الصفة، ولو قال: أموال عظام، فهي ثلاثة أموال، فلا يصدق في أقل من ستمائة درهم فضة، أو ستين مثقالاً، إن قال: من الدنانير؛ لأن قوله: «أموال»: جمع مال، وأقل الجمع ثلاثة.

قوله: (**فَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ دَرَاهِمُ كَثِيرَةٌ لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ**) وهذا عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يصدق في أقل من مائتي درهم؛ لأن الكثير في العادة هو ما يخرج به الإنسان من حد الفقر إلى حد الغنى، وذلك مائتا درهم، وله أن العشرة أقصى ما ينتهي إليه اسم الجمع، يقال: عشرة دراهم، ثم يقال: أحد عشر درهماً، فيكون هذا الأكثر من حيث اللفظ، وإن فسر ذلك بأكثر من العشرة، أو بأكثر من المائتين لزمه ذلك في قولهم جميعاً؛ لأنه التزم ذلك فلزمه.

قوله: (**فَإِنْ قَالَ دَرَاهِمُ فَهِيَ ثَلاَثَةٌ**)؛ لأنها أقل الجمع الصحيح.

قوله: (**إِلاَّ أَنْ يُبَيِّنَ أَكْثَرَ مِنْهَا**) فإن بين أكثر لزمه ما بين؛ لأن اللفظ يحتمله، وينصرف إلى الوزن المعتاد في البلد، فإن ادعى المقر أقل من ذلك الوزن لم يصدق، فإن كانوا في بلد أوزانها مختلفة، فهو على أقلها؛ لأن الأقل متيقن دخوله تحت الإقرار، وما زاد عليه مشكوك فيه، فلا يستحق، وإن قال: له علي درهم وزنه نصف درهم، فهو مصدق إذا وصل، وإذا لم يصل وسمى درهماً، فهو درهم وزن سبعة، وإن قال: دريهم، أو دنينير،

فعليه درهم تام ودينار تام، وإن قال له: علي شيء من دراهم، أو شيء من الدراهم، فعليه ثلاثة دراهم، وإن قال: دراهم مضاعفة، فعليه ستة دراهم، وإن قال: دراهم أضعافاً مضاعفة لزمه ثمانية عشر درهماً؛ لأن قوله: «دراهم»: اسم جمع وأقله ثلاثة، وقوله: «أضعافاً» جمع آخر أقله ثلاثة، فإذا ضربت ثلاثة في ثلاثة كانت تسعة. وقوله: «مضاعفة» يقتضي ضعف ذلك، وضعف التسعة ثمانية عشر، وإن قال: دراهم أضعافا فهي تسعة؛ لأن أضعافاً جمع ضعف، فإذا ضوعفت الثلاثة ثلاث مرات كانت تسعة. وإن قال: عشرة دراهم وأضعافها مضاعفة، فعليه ثمانون؛ لأن أضعاف العشرة ثلاثون، فإذا ضمت إلى العشرة كانت أربعين، وقد أوجبها مضاعفة، فتكون ثمانين كذا في الكرخي.

ولو قال: دراهم مضاعفة أضعافاً، فهي ثمانية عشر؛ لأن الدراهم المضاعفة ستة، فإذا أوجبها أضعافا اقتضى ذلك ثلاث مرات، فتكون ثمانية عشر، وإن قال له: علي غير درهم، فله درهمان، وإن قال: غير الألف فعليه ألفان، وإن قال: غير ألفين فله أربعة آلاف؛ لأن الغير ما قابل الشيء على طريق المماثلة.

قوله: (**وَإِنْ قَالَ كَذَا كَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ أَحَدَ عَشَرَ دِرْهَمًا**)؛ لأنه ذكر عددين مبهمين ليس بينهما حرف العطف، وأقل ذلك من العددين المفسرين أحد عشر درهماً وأكثره تسعة عشر، فلزمه الأقل، وإن قال: كذا درهماً لزمه عشرون، وإن قال: كذا درهم بالخفض لزمه مائة درهم، وإن قال: كذا درهم بالرفع، أو بالسكون لزمه درهم واحد؛ لأنه تفسير المبهم، وإن قال: كذا دراهم لزمه ثلاثة دراهم ولو ثلث «كذا» بغير واو لزمه أحد عشر؛ لأنه لا نظير له سواه كذا في الهداية.

ولو قال: له علي ألف درهم -برفعهما وتنوينهما- فسر الألف بما لا ينقص قيمته عن درهم كأنه قال: ألف قيمة الألف منه درهم.

قوله: (**وَإِنْ قَالَ كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا لَمْ يُصَدَّقْ فِي أَقَلَّ مِنْ أَحَدٍ وَعِشْرِينَ دِرْهَمًا**)؛ لأنه ذكر جملتين، وعطف إحداهما على الأخرى بالواو، وفسره بقوله: «درهماً» منصوباً، وأقل ذلك أحد وعشرون، وأكثره تسعة وتسعون، فلزمه الأقل؛ لأنه المتيقن، وإن قال: كذا وكذا درهماً لزمه مائة وأحد عشر درهماً، وإن قال كذا كذا ديناراً، أو درهماً لزمه أحد عشر منهما من كل واحد النصف، وإن قال: له علي درهم فوق درهم لزمه درهمان؛ لأن «فوق» تستعمل للزيادة بدليل قولك: مال فلان فوق مائة، وإن قال: درهم تحت درهم لزمه درهم واحد؛ لأن «تحت» تذكر على طريق النقصان، فلزمه ما تلفظ به وهو درهم لا ينقص منه كذا في القاضي، وإن قال: درهم مع درهم، أو درهم ودرهم، أو درهم فدرهم، أو درهم، ثم درهم لزمه في جميع ذلك درهمان؛ لأن المعطوف غير

المعطوف عليه.

قوله: (فَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ، أَوْ قِبَلِي فَقَدْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ)؛ لأن علي صيغة إيجاب، وكذا قبلي ينبئ عن الضمان؛ لأن القبالة اسم للضمان كالكفالة، فإن قال المقر هي وديعة إن وصل صدق؛ لأن اللفظ يحتمله مجازاً، وإن فصل لم يصدق؛ لأن ظاهر قوله: «علي» يفيد الدين؛ ولأنه إذا وصل، فالكلام لم يستقر، فكأنه وصل به استثناء، فيقبل ويصير قوله: «علي» أي علي حفظها وتسليمها.

قوله: (وَإِنْ قَالَ: لَهُ عِنْدِي، أَوْ مَعِي فَهُوَ إِقْرَارٌ بِأَمَانَةٍ فِي يَدِهِ) وكذا إذا قال له: في بيتي، أو في صندوقي، أو في كيسي؛ لأن ذلك إقرار بكون الشيء في يده، وذلك يتنوع إلى مضمون وأمانة، فيثبت أقلهما وهي الوديعة، فإن قال الطالب: هي قرض لم يصدق إلا ببينة، وإن قال له: علي من مالي ألف درهم، فهذه هبة مبتدأة إن سلمها إليه جازت، وإن لم يقبضها لم تجز؛ لأن هذا ابتداء تمليك؛ لأن «من» للابتداء، والتمليك من غير عوض هبة، ومن شرط الهبة القبض. وإن قال له: من مالي ألف درهم لا حق لي فيها فهذا إقرار؛ لأن بالهبة لا ينقطع حقه عنها لا بالتسليم، وإن قال: له في دراهمي هذه ألف، فهو إقرار بالشركة، وإن قال: له عندي ألف درهم عارية فهي قرض، وكذا كل ما يكال ويوزن، وإذا قال لرجل: أخذت منك ألفاً، ثم قال: هي وديعة، فقال بل أخذتها غصباً كانت غصباً، والآخذ ضامن؛ لأنه أقر بالأخذ، وهو موجب للضمان، وادعى الإذن فيه، فلا يصدق كمن أكل طعام غيره، أو هدم دار غيره، أو ذبح شاة غيره، وادعى الإذن في ذلك، فإنه لا يصدق، وكذا لو قال: أخذت لك ألفين أحدهما وديعة، والآخر غصباً، فضاعت الوديعة، وهذه الغصب، فقال صاحب المال: بل الغصب هو الذي ضاع، وهذه الوديعة، فالقول قول صاحب المال.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ رَجُلٌ: لِي عَلَيْكَ أَلْفُ دِرْهَمٍ قَالَ: اتَّزِنْهَا أَوْ انْتَقِدْهَا، أَوْ أَجِّلْنِيهَا، أَوْ قَدْ قَضَيْتُكَهَا فَهُوَ إِقْرَارٌ) كذا إذا قال خذها، أو تناولها أو استوفها، وأما إذا قال: خذ أو اتزن، أو انقد، أو استوف، أو تناول، أو افتح كيسك، أو هات ميزانك فليس بإقرار؛ لأن هذا يذكر للاستهزاء، وإن قال: هل هي جياد، أو زيوف؟

قال بعضهم: هو إقرار.

وقال بعضهم: ليس بإقرار، وإن قال في جوابه: نعم، أو صدقت، أو أنا مقر، أو لست بمنكر، فهذا إقرار، وإن قال: لا أقر، ولا أنكر، فإنه يجعل منكراً، ويعرض عليه اليمين، وإن قال: أبرأتني منها، أو قد قبضتها مني، فهو إقرار وعليه بينة القضاء، أو

الإبراء، وإن قال: عب لها صرة قال في شرحه: هو إقرار؛ لأن الهاء راجعة إلى الألف وكذا إذا قال: وهبتها لي، أو قد أحلتك بها على فلان، أو لست أقدر على قضائها اليوم، فهذا كله إقرار، وإن قال له رجل: اقضني الألف التي لي عليك فقال: غداً، أو ابعث لها من يقبضها، أو أمهلني أياماً، أو أنت كثير المطالبة، فهذا كله إقرار، وكذا إذا قال: لي عليك ألف، فقال: والله لا بقيت أستقرض منك غيرها، أو كم تمن علي بها فهو إقرار، وإن قال: نتحاسب، فليس بإقرار، وإن قال: أليس لي عليك ألف، فقال: بلى فهو إقرار، وإن قال: نعم، فليس بإقرار.

وقال بعضهم: هو إقرار؛ لأن الإقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية.

قوله: (وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فَصَدَّقَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الدَّيْنِ وَكَذَّبَهُ فِي الأَجَلِ لَزِمَهُ الدَّيْنُ حَالاً وَيُسْتَحْلَفُ الْمُقَرُّ لَهُ فِي الأَجَلِ) قال في الواقعات: هذا إذا لم يصل الأجل بكلامه أما إذا وصله صدق.

قوله: (وَمَنْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ وَاسْتَثْنَى مُتَّصِلاً بِإِقْرَارِهِ صَحَّ الاسْتِثْنَاءُ وَلَزِمَهُ الْبَاقِي) الاستثناء على ضربين:

1- استثناء تعطيل.

2- واستثناء تحصيل. وكلاهما لا يصح مفصولاً، ويصح موصولاً.

فالتعطيل: تعطيل جميع الكلام ويصير كأنه لم يتلفظ به، وهو أن يقول: إن شاء الله، أو ما شاء الله، أو إن لم يشأ الله.

وأما استثناء التحصيل: فألفاظه ثلاثة: إلا وغير وسوى. وإنما يصح هذا الاستثناء بشرط أن يتحصل بإقراره شيء بعد الاستثناء مثل أن يقول: له علي عشرة إلا تسعة يلزمه درهم، وإن قال: عشرة إلا عشرة، فالاستثناء باطل ويلزمه عشرة؛ لأن هذا رجوع، وليس باستثناء، والرجوع عن الإقرار باطل، وهذا إذا كان الاستثناء من جنس المستثنى منه. أما إذا كان من خلافه صح الاستثناء، وإن أتى على جميع المسمى، نحو أن يقول: نساء طوالق إلا هؤلاء وليس له نساء غيرهن صح الاستثناء ولا تطلق واحدة منهن. ولو قال: نسائي طوالق إلا نسائي لم يصح الاستثناء وطلقن كلهن، وكذا إذا قال: عبيدي أحرار إلا هؤلاء لم يعتق أحد منهم، وإن قال: عبيدي أحرار إلا عبيدي لم يصح الاستثناء، وعتقوا جميعاً، وعلى هذا الاعتبار.

قوله: (وَسَوَاءٌ الأَقَلُّ، أَوْ الأَكْثَرُ) وهذا قولهما.

وقال أبو يوسف: إن استثنى الأكثر بطل استثناؤه ولزمه جميع ما أقر به كذا في

الينابيع.

قوله: ﴿وَإِنْ اسْتَثْنَى الْجَمِيعَ لَزِمَهُ الإِقْرَارُ وَبَطَلَ الاسْتِثْنَاءُ﴾؛ لأن استثناء الجميع رجوع، فلا يقبل منه، وقد بينا ذلك، وإن استثنى بعد الاستثناء، فالاستثناء الأول نفي، والثاني إيجاب، مثل قوله: لفلان علي عشرة إلا تسعة إلا ثمانية، فإنه يلزمه تسعة؛ لأن الاستثناء الأول نفي، فكأنه نفى به الإقرار بتسعة، يبقى واحد، والاستثناء الثاني إيجاب، فكأنه أوجب الثمانية مع الدرهم الباقي من العشرة، ولو قال: عشرة إلا ثلاثة إلا درهماً لزمه ثمانية، وفيه وجه آخر وهو أن تأخذ ما أقر به بيمينك، والاستثناء الأول بيسارك، والاستثناء الثاني بيمينك، وعلى هذا إلى آخر الاستثناء، فما اجتمع في يسارك أسقطه مما في يمينك، فما بقي فهو المقر به.

قوله: ﴿وَإِنْ اسْتَثْنَى الْجَمِيعَ لَزِمَهُ الإِقْرَارُ وَبَطَلَ الاسْتِثْنَاءُ﴾ هذا إذا كان المستثنى من جنس المستثنى منه. أما إذا كان من خلاف جنسه كما إذا استثنى من مائة درهم قفيز حنطة، أو دنانير وقيمة ذلك تزيد على المائة صح ولم يلزمه شيء.

قوله: ﴿فَإِنْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةُ دِرْهَمٍ إِلاَّ دِينَارًا، أَوْ إِلاَّ قَفِيزَ حِنْطَةٍ لَزِمَهُ الْمِائَةُ الدِّرْهَمِ إِلاَّ قِيمَةَ الدِّينَارِ، أَوْ الْقَفِيزِ﴾ وهذا عندهما، ولو قال: مائة درهم إلا ثوباً لم يصح الاستثناء.

وقال محمد: لا يصح الاستثناء فيهما جميعاً.

وقال الشافعي: يصح فيهما جميعاً.

والأصل فيه: أن الاستثناء إذا كان من غير جنس المستثنى منه، فإن كان استثنى ما لا يثبت في الذمة بنفسه كالثوب والشاة لم يصح عندنا.

وقال الشافعي: يجوز، وعليه قيمة المستثنى، وإن كان مما يثبت في الذمة بنفسه كالكيلي، والوزني، والعددي المتقارب جاز عندهما، ولو كان من غير جنسه.

وقال محمد وزفر: لا يجوز، فإذا صح هذا، فقوله إلا ديناراً، أو الا قفيز حنطة استثناء ما يثبت في الذمة بنفسه، فصح فيطرح عنه مما أقر به قيمة ذلك المستثنى، وإن كان قيمة المستثنى يأتي على جميع ما أقر به، فلا يلزمه شيء.

واختلفوا فيمن قال: لفلان علي كر حنطة وكر شعير إلا كر حنطة وقفيز شعير؟

قال أبو حنيفة: الاستثناء باطل، ويلزمه الإقراران جميعاً؛ لأنه لما قال إلا كر حنطة لم يصح الاستثناء؛ لأنه استثنى الجملة، فصار لغواً، فإذا قال بعد ذلك: إلا قفيز شعير، فقد أدخل بين الكر المستثنى منه وبين القفيز الشعير ما لا يتعلق به حكم، فانقطع الاستثناء،

فصار كما لو سكت ثم استثنى.

وقال أبو يوسف ومحمد: يصح الاستثناء من الشعير ولا يصح من الحنطة، فيلزمه كر حنطة وتسع وثلاثون قفيزاً من الشعير؛ لأن الكلام متصل، وقد استثنى منه، فصار كما لو قال: لفلان علي عشرة يا فلان إلا تسعة دراهم، وهذا عند أبي حنيفة علي وجهين إن كان المنادى به هو المقر له صح؛ لأن الخطاب متوجه إليه، وإن كان غير المقر له لم يصح الاستثناء، ولو قال له: علي ألف إلا شيئاً قليلاً لزمه الألف إلا الشيء القليل، وتفسير ذلك الشيء القليل إليه.

قوله: (وَلَوْ قَالَ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَدِرْهَمٌ فَالْمِائَةُ دَرَاهِمُ) يعني تلزمه كلها دراهم وكذا الدنانير، والمكيل، والموزون، وإن قال له: علي ثلاثة وعشرة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهماً.

قال الخجندي: إذا قال: له علي عشرة ودرهم كان عليه أحد عشر درهماً، وإن قال: عشرة ودرهمان كان عليه اثنا عشر درهماً وهذا استحسان، وفي القياس يلزمه في الأول: درهم، وفي الثاني: درهمان. وتفسير العشرة في الموضعين إليه، وإن قال: عشرة وثلاثة دراهم لزمه ثلاثة عشر درهماً قياساً واستحساناً، وإن قال: عشرة ودينار وعشرة وديناران، فهو على هذا التفصيل.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ وَثَوْبٌ لَزِمَهُ ثَوْبٌ وَاحِدٌ) والمرجع في تفسير المائة إليه، وكذا إذا قال له: مائة وثوبان يلزمه ثوبان، ويرجع في تفسير المائة إليه، وإن قال: مائة وثلاثة أثواب، فالجميع أثواب، وكذا إذا قال له: مائة وشاتان يلزمه شاتان وتفسير المائة إليه، وإن قال: وثلاث شياه فالكل شياه، وإن قال: عشرة وعبد لزمه العبد وتفسير العشرة إليه، وإن قال: له علي عشرة، فالبيان إليه، فإن قال: دراهم، أو دنانير، أو فلوساً، أو جوزاً كان القول قوله: كما إذا قال علي شيء، فالبيان إليه، وإن قال له: علي عشرة آلاف درهم ونيفاً، أو عشرة دراهم ونيف، فالقول في النيف ما قال: إما درهم، أو أكثر، وله أن يجعله أقل من درهم؛ لأن النيف ما زاد وأناف قل، أو كثر، وإن قال بضع وخمسون درهماً، فالبضع ثلاثة دراهم فصاعداً، وليس له أن ينقص من الثلاثة. وإن قال له: علي قريب من ألف، أو جل ألف، أو زهاء ألف، أو عظم ألف، فعليه خمسمائة وشيء، والقول قوله: في الزيادة ولا يصدق في النصف وما دونه.

قوله: (وَمَنْ أَقَرَّ بِشَيْءٍ وَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ مُتَّصِلاً بِإِقْرَارِهِ لَمْ يَلْزَمْهُ الإِقْرَارُ)؛ لأن هذا الاستثناء يرفع الكلام من أصله، فكأنه لم يكن؛ ولأن الاستثناء بمشيئة الله إما إبطال،

أو تعليق، فإن كان إبطالاً، فقد بطل، وإن كان تعليقاً فكذلك؛ لأن الإقرار لا يحتمل التعليق بالشرط، أو لأنه شرط لا يوقف عليه بخلاف ما إذا قال لفلان: علي ألف درهم إذا مت، أو إذا جاء رأس الشهر، أو إذا أفطر الناس؛ لأنه في بيان معنى المدة، فيكون تأجيلاً لا تعليقاً حتى لو كذبه المقر له في الأجل، يكون المال حالاً كذا في الهداية.

ولو قال لفلان: علي ألف درهم إن شاء فلان كان باطلاً، وإن قال فلان شئت؛ لأنه إقرار معلق بخطر، فلا يصح كما لو علقه بدخول الدار، أو بهبوب الريح، وإن قال: لفلان علي ألف إن مت، فالألف لازمة له إن عاش، أو مات؛ لأنه أقر وذكر أجلا مجهولاً، فيصح إقراره ويبطل الأجل.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ وَشَرَطَ الْخِيَارَ لِنَفْسِهِ لَزِمَهُ الإِقْرَارُ وَبَطَلَ الْخِيَارُ**) وصورته: إذا أقر بفرض، أو غصب، أو وديعة، أو عارية على أنه بالخيار ثلاثاً وسواء صدقه المقر له في الخيار، أو كذبه؛ لأن الخيار للفسخ، والإقرار لا يقبل الفسخ.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِدَارٍ وَاسْتَثْنَى بِنَاءَهَا لِنَفْسِهِ فَلِلْمُقَرِّ لَهُ الدَّارُ، وَالْبِنَاءُ**)؛ لأنه لما اعترف بالدار دخل البناء تبعاً.

قوله: (**وَإِنْ قَالَ بِنَاءُ هَذِهِ الدَّارِ لِي، وَالْعَرْصَةُ لِفُلَانٍ فَهُوَ كَمَا قَالَ**)؛ لأن العرصة عبارة عن البقعة دون البناء؛ ولأن البناء لا يصح إفرازه من الدار، وإن قال: بناء هذه الدار لي، والأرض لفلان يكون الكل للمقر له؛ لأن الأرض اسم للمجموع ويكون الإقرار بالأرض إقراراً بالبناء كالإقرار بالدار.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِتَمْرٍ فِي قَوْصَرَّةٍ لَزِمَهُ التَّمْرُ، وَالْقَوْصَرَّةُ**) هذا على وجهين إن أضاف ما أقر به إلى فعل بأن قال: غصبت منه تمراً في قوصرة لزمه التمر، والقوصرة، وإن لم يضفه إلى فعل، بل ذكره ابتداء، فقال له: علي تمر في قوصرة، فعليه التمر دون القوصرة؛ لأن الإقرار قول، والقول يتميز به البعض دون البعض كما لو قال: بعت له زعفراناً في سلة وكذا إذا قال: غصبته طعاماً في جولق لزماه جميعاً بخلاف ما إذا قال: غصبته تمراً من قوصرة؛ لأن كلمة «من» للانتزاع، فيكون إقراراً بغصب المنزوع، والقوصرة تروى بتشديد الراء وتخفيفها، وهي وعاء لتمر متخذ من قصب بري، وإنما تسمى قوصرة ما دام فيها التمر، وإلا فهي زنبيل، قال الشاعر:

أفلح من كانت له قوصرة ... يأكل منها كل يوم مرة

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِدَابَّةٍ فِي إِصْطَبْلٍ لَزِمَهُ الدَّابَّةُ خَاصَّةً**)؛ لأن العقار لا يتأتى فيه الغصب لا سيما عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وكذا إذا قال: غصبته مائة كر حنطة في بيت

لزمه الحنطة دون البيت في قولهما.

وقال محمد: يلزمه البيت، والحنطة؛ لأن العقار يضمن بالغصب عنده.

قوله: (وَإِنْ قَالَ غَصَبْته ثَوْبًا فِي مِنْدِيلٍ لَزِمَاهُ جَمِيعًا)؛ لأنه جعل المنديل ظرفاً له، وهو لا يتوصل إلى أخذ الثوب، إلا بالإيقاع في المنديل.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي ثَوْبٍ لَزِمَاهُ جَمِيعًا)؛ لأنه ظرف له، وهذا إذا قال: غصبته أما إذا لم يذكر الغصب لم يلزمه إلا ثوب واحد، وإن قال له: علي درهم في درهم لم يلزمه إلا درهم واحد؛ لأنه لا يكون ظرفاً له.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ ثَوْبٌ فِي عَشَرَةِ أَثْوَابٍ لَمْ يَلْزَمْهُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ إلاَّ ثَوْبٌ وَاحِدٌ)؛ لأن عشرة أثواب لا تكون ظرفاً لثوب واحد في العادة كما لو قال: غصبته ثوباً في درهم.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: يَلْزَمُهُ أَحَدَ عَشَرَ ثَوْبًا)؛ لأنه قد يجوز أن يلف الثوب النفيس في عشرة أثواب إلا أن أبا يوسف يقول إن حرف «في» قد يستعمل في البين، والوسط قال الله تعالى: ﴿فَٱدۡخُلِي فِي عِبَٰدِي ۝٢٩﴾ [1]، أي بين عبادي فوقع الشك، والأصل براءة الذمم.

قوله: (وَمَنْ أَقَرَّ بِغَصْبِ ثَوْبٍ وَجَاءَ بِثَوْبٍ مَعِيبٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ: مَعَ يَمِينِهِ)؛ لأن الغصب لا يختص بالسليم.

قوله: (وَكَذَا لَوْ أَقَرَّ بِدَرَاهِمَ وَقَالَ: هِيَ زُيُوفٌ) فإنه يصدق وصل، أو فصل وكذا إذا أقر أنها غصب ولم ينسب ذلك إلى ثمن مبيع، أو قرض.

وقيل: إن وصل صدق، وإن فصل لم يصدق. أما إذا نسب ذلك إلى بيع، أو قرض لم يصدق وصل، أو فصل عند أبي حنيفة؛ لأن إطلاق عقد البيع يقتضي صحة الثمن، وكونها زيوفاً عيب فيها، فقد ادعى رضا البائع بالعيب، فلا يصدق، وعندهما إن وصل صدق، وإن فصل لم يصدق.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ خَمْسَةٌ فِي خَمْسَةٍ - يُرِيدُ الضَّرْبَ، وَالْحِسَابَ - لَزِمَهُ خَمْسَةٌ وَاحِدَةٌ)؛ لأن الضرب لا يكثر الأعيان؛ ولأن الضرب لا يصح إلا فيما له مساحة.

وقال زفر والحسن: يلزمه خمسة وعشرون.

قوله: (فَإِنْ قَالَ أَرَدْتَ خَمْسَةً مَعَ خَمْسَةٍ لَزِمَهُ عَشَرَةٌ)؛ لأن اللفظ يحتمله.

---

(1) سورة الفجر: 29.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ مِنْ دِرْهَمٍ إِلَى عَشَرَةٍ لَزِمَهُ تِسْعَةٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ يَلْزَمُهُ الابْتِدَاءُ وَمَا بَعْدَهُ وَتَسْقُطُ الْغَايَةُ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: يَلْزَمُهُ الْعَشَرَةُ كُلُّهَا) فيدخل الابتداء، والغاية.

وقال زفر: يلزمه ثمانية، ولا تدخل الغايتان، وكذا إذا قال: ما بين درهم إلى عشرة. ولو قال: ما بين هذين الحائطين، فالحائطان لا يدخلان في الإقرار إجماعاً، وكذا إذا وضع بين يديه عشرة دراهم مرتبة، وقال لفلان: علي ما بين هذا الدرهم إلى هذا الدرهم، وأشار إلى الدرهمين من الجانبين، فللمقر له ثمانية إجماعاً، وعلى هذا الخلاف إذا قال لامرأته: أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث، أو من واحدة إلى ثلاث يقع طلقتان عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: ثلاث، وإن قال: من واحدة إلى واحدة يقع واحدة عندهم على الأصح. ولو قال له: علي من درهم إلى عشرة دنانير، أو من دينار إلى عشرة دراهم، فأبو حنيفة يجعل الحد الذي لا يدخل من أفضلهما، ويقول عليه أربعة دنانير وخمسة دراهم، وعندهما: يلزمه خمسة دنانير وخمسة دراهم.

وقال زفر: يلزمه من كل جنس أربعة.

ولو قال: من عشرة دراهم إلى عشرة دنانير يلزمه عشرة دراهم وتسعة دنانير، وكذا إذا قال: من عشرة دنانير إلى عشرة دراهم، وعندهما: يلزمه كله.

ولو قال له: علي كر حنطة وشعير، فعليه من كل واحد منهما كر.

ولو قال لفلان وفلان: علي مائة درهم كانت بينهما على السواء كذا في الكرخي.

ولو قال له: علي ما بين مائة إلى مائتين، فعند أبي حنيفة: عليه مائة وتسعون؛ لأن من أصله أن الغاية لا تدخل، فإذا جعل الغاية جملة أسقط منها العدد الذي يكمل به الجملة. ومعلوم أن المائة تتركب من العشرات، فسقطت العشرة التي تكمل بها المائة، وعندهما: يلزمه المائتان.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ اشْتَرَيْته مِنْهُ وَلَمْ أَقْبِضْهُ فَإِنْ ذَكَرَ عَبْدًا بِعَيْنِهِ قِيلَ لِلْمُقَرِّ لَهُ إنْ شِئْت فَسَلِّمْ الْعَبْدَ وَخُذْ الأَلْفَ، وَإِلاَّ فَلاَ شَيْءَ لَك)؛ لأنه اعترف بالألف في مقابلة مبيع يلزمه ثمنه، فكان القول قوله إنه لم يقبضه، وإذا لم يقبضه لم يلزمه الألف، وإن قال المقر له: العبد عبدك ما بعتكه، وإنما بعتك غيره، فالمال لازم للمقر لإقراره به عند سلامة العبد، وقد سلم له، وإن قال: العبد عبدي ما بعتكه لا يلزم المقر شيء؛ لأنه ما أقر بالمال إلا عوضاً عن العبد، فلا يلزمه بدونه.

قوله: (وَإِنْ قَالَ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ لَمْ يُعَيِّنْهُ إِلاَّ أَنِّي لَمْ أَقْبِضْهُ لَزِمَهُ الأَلْفُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ) ولا يصدق في قوله ما قبضت وصل، أو فصل؛ لأنه رجوع، فإنه أقر بوجوب المال؛ لأنه قال علي، وإنكاره القبض في غير المعين ينافي الوجوب أصلاً.

وقال أبو يوسف ومحمد: إن وصل صدق ولا يلزمه شيء، وإن فصل لم يصدق إذا أنكر المقر له أن يكون ذلك من ثمن مبيع.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ، أَوْ خِنْزِيرٍ لَزِمَهُ الأَلْفُ وَلَمْ يُقْبَلْ تَفْسِيرُهُ)؛ لأن قوله: علي ألف يقتضي ثبوته في ذمته، وقوله: من ثمن خمر، أو خنزير رجوع عما أقر به؛ لأن ثمن الخمر، والخنزير لا يلزمه.

وفي الهداية: لم يقبل تفسيره عند أبي حنيفة وصل، أو فصل؛ لأنه رجوع وعندهما إذا وصل لم يلزمه شيء. ولو قال: لفلان علي ألف أو علي هذا الحائط لزمه الألف عند أبي حنيفة؛ لأن حرف الشك لا يستعمل في هذا الموضع؛ لأن أحداً لا يدخله الشك في ذلك، فيلغو ذكر الحائط.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يلزمه شيء. ولو قال هذا العبد عندي وديعة لفلان، ثم قال هو عندي وديعة لفلان آخر، فهو للأول دون الثاني عند أبي يوسف، ولا يضمن للثاني شيئاً؛ لأن إقراره للثاني حصل في ملك الغير.

وقال محمد: هو للأول ويضمن للثاني قيمته. ولو قال: ما لك علي أكثر من مائة ولا أقل، لا يكون إقراراً وصار كأنه قال: ما لك علي قليل ولا كثير. ولو قال: أقررت لك وأنا صبي بمائة درهم، فقال بل أقررت لي وأنت بالغ، فالقول قول المقر مع يمينه ولا شيء له عليه، وكذا إذا قال: أقررت لك، وأنا نائم فهو كذلك، وإن قال: أقررت لك، وأنا ذاهب العقل من جنون، أو برسام، فإن كان يعرف أن ذلك قد أصابه كان القول قوله، وإن لم يعرف ذلك لزمه؛ لأن الأصل سلامته، وإن قال: أخذت منك ألفاً وأنا صبي، أو مجنون كان ضامناً؛ لأن فعلهما يصح.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ مَتَاعٍ وَهِيَ زُيُوفٌ وَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ هِيَ جِيَادٌ لَزِمَهُ الْجِيَادُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: إِنْ قَالَ ذَلِكَ مَوْصُولاً صُدِّقَ، وَإِنْ قَالَهُ مَفْصُولاً لاَ يُصَدَّقُ) وعلى هذا الخلاف إذا قال: ستوقة، أو رصاص وكذا إذا قال: أقرضني ألفاً، ثم قال هي زيوف، أو نبهرجة. ولو لم يذكر المتاع، فقال له: علي ألف درهم زيوف، ولم يذكر المبيع، والقرض قيل: يصدق إجماعاً؛ لأن اسم الدراهم يتناولهما، وقيل: لا يصدق؛ لأن مطلق الإقرار ينصرف إلى العقود لا إلى الاستهلاك المحرم،

وإن قال غصبته ألفاً، أو أودعني ألفاً، ثم قال: هي زيوف، أو نبهرجة صدق وصل، أو فصل؛ لأن الإنسان قد يغصب ما يجد ويودع ما يملك، فلا مقتضي له في الجياد ولا تعامل فيصح، وإن فصل وعن أبي يوسف لا يصدق فيه مفصولاً اعتباراً بالفرض. ولو قال: هي ستوقة، أو رصاص بعد ما أقر بالغصب، الوديعة ووصل صدق، وإن فصل لم يصدق، وإن قال: في هذا كله ألفاً إلا أنها تنقص كذا لم يصدق إلا إذا وصل، وأما إذا فصل لا يصدق؛ لأن هذا استثناء المقدار، والاستثناء لا يصح مفصولاً بخلاف الزيافة؛ لأنها وصف، فإن كان الفصل ضرورة انقطاع الكلام، فهو واصل لعدم إمكان الاحتراز عنه. ومن قال لآخر: أخذت منك ألفاً وديعة، فهلكت، فقال الآخر: أخذتها غصباً، فهو ضامن، وإن قال: أعطيتنيها وديعة، فقال: غصبتها لم يضمن. والفرق أن في الأول أقر بسبب الضمان، وهو الأخذ ادعى ما يبرئه وهو الإذن، والآخر ينكره، فيكون القول قول المنكر مع يمينه، وفي الثاني أضاف الفعل إلى غيره، وذلك يدعي عليه سبب الضمان، وهو الغصب، فكان القول لمنكره مع اليمين، والقبض في هذا كالأخذ والدفع كالإعطاء كذا في الهداية.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِخَاتَمٍ فَلَهُ الْحَلْقَةُ، وَالْفَصُّ**)؛ لأن اسم الخاتم يشمل الكل، وكذا لو استثنى الفص، فقال الخاتم له، والفص لي كان الجميع للمقر له.

قوله: (**وَإِنْ أَقَرَّ لَهُ بِسَيْفٍ فَلَهُ النَّصْلُ، وَالْجِفْنُ، وَالْحَمَائِلُ**) الجفن الغمد وذلك أن الاسم ينطوي على الكل.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِحَجَلَةٍ فَلَهُ الْعِيدَانُ، وَالْكِسْوَةُ**) الحجلة خيمة صغيرة.

قوله: (**وَإِنْ قَالَ لِحَمْلِ فُلَانَةَ عَلَيَّ أَلْفُ دِرْهَمٍ فَإِنْ قَالَ أَوْصَى بِهَا فُلَانٌ، أَوْ مَاتَ أَبُوهُ فَوَرِثَهُ فَالإِقْرَارُ صَحِيحٌ**)؛ لأنه أقر بسبب يصلح لثبوت الملك له.

وصورته: أن يقول لما في بطن فلانة: علي ألف من جهة ميراث ورثه من أبيه استهلكتها، وفي الوصية يقول أوصى بها فلان غير أبيه، فاستهلكتها وصار ذلك ديناً للجنين، أو كان ذلك ديناً لأبيه مات، وانتقل إليه، فإن جاءت بولدين حيين، فهو بينهما نصفان في الوصية ذكورهم، وإناثهم فيه سواء، وفي الميراث يكون بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين، وإن قال المقر: باعني، أو أقرضني لم يلزمه شيء؛ لأنه مستحيل، ثم إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار لزمه ذلك، وفي الوصية من وقت موت الموصي، وإلا فلا.

وقال الطحاوي: من وقت الوصية، ويعتبر في حمل الدابة ستة أشهر كما في حمل

الجارية، وإن جاءت به ميتاً، فالمال للموصي يقسم بين ورثته.

قوله: (وَإِنْ أَبْهَمَ الإِقْرَارَ لَمْ يَصِحَّ) وهذا (عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ) وقال محمد: يصح ويحمل على أنه أوصى به رجل، أو مات مورثه، والإبهام أن يقول لحمل فلانة علي ألف درهم ولم يزد عليه.

قوله: (وَإِنْ أَقَرَّ بِحَمْلِ جَارِيَةٍ، أَوْ بِحَمْلِ شَاةٍ لِرَجُلٍ صَحَّ الإِقْرَارُ وَلَزِمَهُ)؛ لأنه ليس فيه أكثر من الجهالة، والإقرار بالمجهول يصح، وهذا إذا علم وجوده في البطن، فكذا الوصية للحمل، وبالحمل جائزة إذا علم وجوده في البطن وقت الوصية، وذلك بأن يولد لأقل من ستة أشهر من وقت موت الموصي.

وذكر الطحاوي: أن المدة تعتبر من وقت الوصية، وإن ولد لستة أشهر فصاعداً بعد الموت، فالوصية باطلة لجواز أن يكون حدث بعدها إلا إذا كانت الجارية في العدة حينئذ لأجل ثبوت النسب يعتبر إلى سنتين، وكذا في جواز الوصية يعتبر إلى سنتين.

قال الخجندي: الوصية بالحمل جائزة إذا لم يكن من المولى، وكذا بما في بطن دابته إذا علم وجوده في البطن، وأقل مدة حمل الدواب سوى الشاة ستة أشهر، وأقل مدة حمل الشاة أربعة أشهر.

قوله: (وَإِذَا أَقَرَّ الرَّجُلُ فِي مَرَضِ مَوْتِه بِدُيُونٍ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي صِحَّتِه وَدُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي مَرَضِه بِأَسْبَابٍ مَعْلُومَةٍ فَدَيْنُ الصِّحَّةِ وَالدَّيْنُ الْمَعْرُوفُ بِالأَسْبَابِ مُقَدَّمٌ)؛ لأنه لا تهمة في ثبوت المعروف بالأسباب؛ إذ المعاين لا مرد له مثل بدل مال يملكه، أو استهلكه وعلم وجوبه بغير إقراره، أو تزوج امرأة بمهر مثلها، وهذا الدين مثل دين الصحة لا يقدم أحدهما على الآخر، وليس للمريض أن يقضي بعض غرمائه دون بعض؛ لأن حقهم تعلق بالمال على وجه واحد ولا يفرد بعضهم بالقضاء دون بعض كما بعد موته، ولأن في إيثار البعض إبطال حق الباقين وغرماء الصحة، والمرض في ذلك سواء إلا إذا قضى ما استقرضه في مرضه، أو نقد ثمن ما اشترى في مرضه، وقد علم بالبينة.

وقوله: «وديون لزمته»: بأسباب معلومة مثل ثمن الأدوية والنفقة وغير ذلك، وقد لزمته بالبينة دون الإقرار، فهذه الديون وديون الصحة سواء.

قوله: (فَإِذَا قُضِيَتْ) يعني الديون المقدمة، وفضل شيء يصرف إلى ما أقر به في حال المرض.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ دُيُونٌ لَزِمَتْهُ فِي صِحَّتِه جَازَ إِقْرَارُهُ وَكَانَ الْمُقَرُّ لَهُ أَوْلَى مِنْ الْوَرَثَةِ) قال الخجندي: ومن أقر بدين في مرض موته لأجنبي جاز إقراره، وإن أتى

ذلك على جميع ماله وهو مقدم على الميراث، والوصية إلا أنه لا يقدم على دين الصحة.

ثم اختلفوا في حد المرض؟

قال بعضهم: هو أن لا يقدر صاحبه أن يقوم إلا أن يقيمه إنسان.

وقيل: أن يكون صاحب فراش، وإن كان يقوم بنفسه.

وقيل: هو أن لا يقدر على المشي إلا أن يهادى بين اثنين.

وقال أبو الليث: هو أن لا يقدر أن يصلي قائماً، وهذا أحب وبه نأخذ.

وفي الخجندي: هو أن لا يطيق القيام إلى حاجته، ويجوز له الصلاة قاعداً، أو يخاف عليه الموت، فهذا هو حد المرض المخوف الذي تكون تبرعات صاحبه من الثلث.

وقال بعضهم: المرض المخوف كالطاعون، والقولنج وذات الجنب والرعاف الدائم، والحمى المطبقة، والإسهال المتواتر، وقيام الدم والسل في انتهائه، وغير المخوف كالجرب ووجع الضرس والرمد، والعرق المديني وأشباه ذلك، والمرأة إذا أخذها الطلق فما فعلته في تلك الحالة يعتبر من الثلث، فإن سلمت منه جاز ما فعلته من ذلك كله.

قوله: (وَإِقْرَارُ الْمَرِيضِ لِوَارِثِهِ بَاطِلٌ إِلاَّ أَنْ يُصَدِّقَهُ بَقِيَّةُ الْوَرَثَةِ) وكذا هبته له ووصيته له لا تجوز إلا أن تجيزه بقية الورثة وهذا إذا اتصل المرض بالموت فإنه يبطل بالموت لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا وصية لوارث، ولا إقرار له بالدين»[1] كذا في الهداية ويعتبر كونه وارثاً عند الإقرار لا عند الموت، وفي الوصية عكسه.

ولو أقر لامرأته في مرضه بمهر مثلها، أو أقل صدق، ولا يصدق في الزيادة على مهر المثل، وإن أقر لوارثه بوديعة مستهلكة جاز.

وصورته: أن يقول كانت عندي وديعة لهذا الوارث، فاستهلكتها.

ولو وهب لوارثه عبداً فأعتقه الوارث، ثم مات الواهب ضمن الوارث قيمته ويكون ميراثاً، ولا يجوز بيع المريض على الوارث أصلاً عند أبي حنيفة، ولو كان بأكثر من قيمته، حتى يجيزه سائر الورثة، وليس عليه دين، وعندهما: يجوز إذا كان بثمن المثل، فإن حابا فيه لا يجوز، وإن قلت المحاباة ويخير المشتري، وإن أقر المريض لأجنبي جاز، وإن أحاط بماله، كذا في الهداية.

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (180/2): حديث:: «لا وصية لوارث، ولا إقرار له بدين» الدارقطني من طريق جعفر بن محمد عن أبيه، وفيه مع إرساله ضعف. ووصله أبو نعيم في تاريخ أصبهان في ترجمة أشعث بن شداد بذكر جابر فيه.

ولو قال المريض: قد كنت أبرأت فلاناً من الدين الذي عليه في صحتي لم يجز؛ لأنه لا يملك البراءة في الحال، فإذا أسندها إلى زمان متقدم ولا يعلم ذلك، إلا بقوله حكمنا بوجودها في الحال وكانت من الثلث.

واعلم أن تبرعات المريض تعتبر من الثلث كالهبة، والعتق، والتدبير، والمحاباة بما لا يتغابن فيه، والإبراء من الديون وأشباه ذلك.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيٍّ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ ثُمَّ قَالَ هُوَ ابْنِي ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَبَطَلَ إِقْرَارُهُ لَهُ**)؛ لأنه إذا ثبت نسبه بطل إقراره؛ لأن إقرار المريض لوارثه باطل.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ لأَجْنَبِيَّةٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَبْطُلْ إِقْرَارُهُ لَهَا**) والفرق بين هذا وبين المسألة قبلها: أن دعوة النسب تستند إلى وقت العلوق، فتبين أنه أقر لابنه، فلا يصح ولا كذلك الزوجية؛ لأنها تقتصر على زمان التزويج، فبقي إقراره لأجنبية يعني أن التزويج، إنما التزمه بالعقد وهو متأخر عن الإقرار، فلا يمنع صحته.

قوله: (**وَمَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلاثًا فِي مَرَضِهِ، ثُمَّ أَقَرَّ لَهَا بِدَيْنٍ فَمَاتَ فَلَهَا الأَقَلُّ مِنْ الدَّيْنِ وَمِنْ مِيرَاثِهَا مِنْهُ**)؛ لأنهما متهمان في ذلك لجواز أن يكونا توصلاً بالطلاق إلى تصحيح الإقرار لها زيادة على ميراثها، ولا تهمة في أقل الأمرين، فتعطى الأقل من الأمرين لتزول التهمة، وهذا إذا طلقها برضاها مثل أن تسأله الطلاق في مرضه، وأما إذا طلقها بغير رضاها، فإنها تستحق الميراث بالغاً ما بلغ، والإقرار، والوصية باطلان، وإن كانت ممن لا يرث بأن كانت ذمية صح إقراره لها من جميع المال، ووصيته من الثلث كذا في الينابيع.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِغُلامٍ يُولَدُ مِثْلُهُ لِمِثْلِهِ وَلَيْسَ لَهُ نَسَبٌ مَعْرُوفٌ أَنَّهُ ابْنُهُ وَصَدَّقَهُ الْغُلامُ ثَبَتَ نَسَبُهُ، وَإِنْ كَانَ مَرِيضًا وَيُشَارِكُ الْوَرَثَةَ فِي الْمِيرَاثِ**)؛ لأن إقراره بالبنوة معنى ألزمه نفسه، ولم يحمله على غيره فلزمه.

وقوله: «صدقه الغلام»: هذا إذا كان يعبر عن نفسه، وكان عاقلاً. أما الصغير فلا يحتاج إلى تصديقه وسواء صدقه في حياة المقر، أو بعد موته.

ثم المقر إن كان امرأة لا بد أن يكون سنها أكبر منه بتسع سنين ونصف، وإن كان رجلاً، فلا بد أن يكون سنه أكبر منه باثني عشرة سنة ونصف.

وقوله: «وليس له نسب معروف»؛ لأن من له نسب معروف، قد تعلق به حق من ثبت نسبه منه، فلا يملك نقله عنه. وشرطه أن يولد مثله لمثله لكي لا يكون مكذباً في الظاهر. ولو أن الغلام إنما صدقه بعد موته صح تصديقه وثبت نسبه منه؛ لأن النسب لا

يبطل بالموت، وكذا لو أقر بزوجة، ثم مات فصدقته بعد موته جاز؛ لأن حقوق النكاح باقية بعد الموت وهي العدة، ولو كانت هي المقرة بالزوج، ثم ماتت فصدقها بعد موتها لم يصح تصديقه عند أبي حنيفة؛ لأن النكاح زال بالموت وزالت أحكامه، فلم يجز التصديق.

وقال أبو يوسف ومحمد: يصح تصديقه؛ لأن الميراث ثابت، وهو من أحكام النكاح، ولو كان في يده عبد صغير له لا يعبر عن نفسه، فادعى أنه ابنه وليس له نسب معروف فإنه يصدق، وإذا كان العبد يعبر عن نفسه ومثله يولد لمثله ثبت النسب أيضا من المولى ويعتق، وإن كان له نسب معروف لا يثبت النسب ويعتق، وإن أقر المولى أنه ابن العبد، فقال: هذا أبي ومثله يولد لمثله وليس للمولى نسب معروف، فإن هنا يحتاج إلى تصديق العبد إن صدقه ثبت النسب ويعتق العبد، وإن لم يصدقه لا يثبت النسب ويعتق العبد بخلاف ما إذا ادعاه المولى أنه ابنه، فإن هناك لا يحتاج إلى تصديق العبد. والفرق: أنه لما ادعى أن العبد ابنه، فقد ادعى ما في يده لنفسه، ولا منازع له فيصدق، وأما في دعواه الأبوة، فإنه تحميل النسب على الغير، فما لم يصدقه لا يقبل.

قوله: (**وَيَجُوزُ إِقْرَارُ الرَّجُلِ بِالْوَالِدَيْنِ، وَالْوَلَدِ وَالزَّوْجَةِ، وَالْمَوْلَى**)؛ لأنه ليس فيه تحميل النسب على الغير، ويعتبر تصديق كل واحد منهم بذلك، وإن كان الولد لا يولد مثله لمثله لا يصح دعواه سواء صدقه الابن، أم لم يصدقه أقام البينة، أو لم يقم لاستحالة ذلك.

قوله: (**وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ الْمَرْأَةِ بِالْوَالِدَيْنِ وَالزَّوْجِ، وَالْمَوْلَى**)؛ لأن ذلك معنى تلزمه نفسها، ولا تحمله على غيرها.

قوله: (**وَلاَ يُقْبَلُ إِقْرَارُهَا بِالْوَلَدِ إِلاَّ أَنْ يُصَدِّقَهَا الزَّوْجُ، أَوْ تَشْهَدَ بِوِلاَدَتِهَا قَابِلَةٌ**) يريد به إذا كانت مزوجة، أو في عدة من زوج أما إذا لم يعرف لها زوج ثبت نسبه منها، وإنما لم يقبل إقرارها بالولد؛ لأنها تحمله على غيرها، فلا تصدق، فإن صدقها الزوج قبل إقرارها، وكذا إذا شهدت بولادتها قابلة؛ لأن الولادة تثبت بشهادة امرأة واحدة عندنا، وإذا ثبت الولادة منها يثبت نسبه.

فالحاصل: أنه يجوز إقرار المرأة بثلاثة الزوج، والمولى، والأب لا غير، فيظهر بهذا أن قوله بالوالدين وقع سهواً؛ لأنه يقع التناقض؛ لأنه لو صح الإقرار بالأم، وذلك يتوقف على تصديقها، فيكون تصديقها بمنزلة إقرارها بالولد – وقد ذكر بعد هذا أن إقرار المرأة بالولد لا يقبل ويصح على الرواية التي تقول: إنها تصدق في حق نفسها كما إذا لم يكن

لها زوج - ويكون كولد الزنا فيثبت نسبه من أمه - فلا إشكال حينئذ ولو ادعى الولد اثنان - وأقام كل واحد البينة أنه ابنه كان ابنهما - فإن مات الولد لا يرث الأبوان منه إلا ميراث أب واحد - وهو السدس إذا كان الولد خلف أولادا، وإذا مات أحد الأبوين ورث الأب الباقي السدس كاملاً، وإن ادعى ثلاثة ولذا قال أبو يوسف: لا يثبت النسب من ثلاثة.

وقال محمد: يثبت من ثلاثة، ولا يثبت من أكثر من ذلك.

وروى الحسن عن أبي حنيفة: أنه يثبت من خمسة ولا يثبت من أكثر من ذلك، وإن ادعاه امرأتان وأقامت كل واحدة منهما البينة، فهو ابنهما جميعاً عند أبي حنيفة وكذا يثبت من خمس عند أبي حنيفة كما يثبت من خمسة رجال.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يقضى به من امرأتين ولا يكون ابن واحدة منهما؛ لأنه يستحيل أن تلد امرأتان ابناً واحداً، وإن تنازع فيه رجل وامرأتان يقضى به بينهم عند أبي حنيفة، وعندهما: يقضى به للرجل، ولا يقضى به للمرأتين، وإن تنازع فيه رجلان وامرأتان كل واحد يدعي أنه ابنه من هذه المرأة، والمرأة تصدقه على ذلك، قال أبو حنيفة: يقضى به بين الرجلين، والمرأتين.

وقال أبو يوسف ومحمد: يقضى به بين الرجلين، وإذا زنى الرجل بامرأة، فجاءت بولد، فادعاه الزاني لم يثبت نسبه منه، وأما الأم فالنسب يثبت منها بالولادة.

قوله: (**وَمَنْ أَقَرَّ بِنَسَبٍ مِنْ غَيْرِ الْوَالِدَيْنِ، وَالْوَلَدِ مِثْلُ الأَخِ، وَالْعَمِّ لَمْ يُقْبَلْ إِقْرَارُهُ فِي النَّسَبِ**)؛ لأن فيه حمل النسب على الغير.

قوله: (**فَإِنْ كَانَ لَهُ وَارِثٌ مَعْرُوفٌ قَرِيبٌ، أَوْ بَعِيدٌ فَهُوَ أَوْلَى بِالْمِيرَاثِ مِنَ الْمُقَرِّ لَهُ**)؛ لأنه لما لم يثبت نسبه، فلا يزاحم الوارث المعروف، وعلى هذا لو كان له عمة أو خالة، فهي أولى منه.

قوله: (**فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ اسْتَحَقَّ الْمُقَرُّ لَهُ مِيرَاثَهُ**)؛ لأن له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث ألا ترى أن له أن يوصي بجميعه، فيستحق جميع المال، وإن لم يثبت نسبه وليست هذه وصية حقيقة حتى إن من أقر في مرضه بأخ، ثم أوصى لآخر بجميع ماله كان للموصى له ثلث المال، ولو كان الأول وصية لاشتركا نصفين.

قال في الينابيع: ومن أقر بأخ أو خال، أو عم وليس له وارث، ثم رجع عن إقراره، وقال ليس بيني وبينك قرابة صح رجوعه، ويكون ماله لبيت المال.

قوله: (**وَمَنْ مَاتَ أَبوهُ فَأَقَرَّ بِأَخٍ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُ أَخِيهِ وَيُشَارِكُهُ فِي الْمِيرَاثِ**)؛

لأن إقراره تضمن شيئين؛ حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه: والاشتراك في المال وله فيه ولاية فيثبت كالمشتري إذا أقر على البائع بالعتق لم يقبل إقراره عليه حتى لا يرجع عليه بالثمن ولكنه يقبل في حق العتق.

وقال النخعي: يثبت نسبه ويشاركه في الميراث ومن فوائد قوله: «ويشاركه»: إذا أقر الابن المعروف بأخ له أخذ نصف ما في يده، وإن أقر بأخت أخذت ثلث ما في يده، وإن أقر بجدة وهو ابن الميت أخذت سدس ما في يده، وإن أقر بزوجة لأبيه أخذت ثمن ما في يده، فهذا معنى قوله ويشاركه في الميراث.

قال الخجندي: رجل مات وترك ابنين، فالمال بينهما نصفان، فإن قال أحدهما لامرأة هذه امرأة أبي إن صدقه الآخر جاز، ويكون لها الثمن، والباقي بينهما وهو منكسر عليهما، فاضرب اثنين في ثمانية يكون ستة عشر للمرأة سهمان، ولهما أربعة عشر، وإن كذبه الابن الآخر احتجت إلى قسمتين قسمة ظاهرة، وهو أن يقسم المال بينهما نصفين، فما حصل للمقر جعل على تسعة للمرأة اثنان وللابن سبعة؛ لأن في زعم المقر أن المال بينهما وبين المرأة على ستة عشر إلا أن المنكر ظالم حيث أخذ النصف تامًّا، فيكون الباقي بين المقر، والمرأة على مقادير سهامهما يعني أن للمرأة سهمين، وله سبعة فلما صار هذا النصف على تسعة صار الكل ثمانية عشر؛ تسعة للمنكر وسهمان للمرأة وسبعة للمقر؛ لأن إقراره على نفسه، فيكون في نصيبه، والله سبحانه وتعالى أعلم.

كتاب الإجارة

الإجارة[1]: عقد على المنافع بعوض مالي يتجدد انعقاده بحسب حدوث المنافع ساعة فساعة. وكان القياس فيها أن لا تجوز؛ لأنها عقد على ما لم يخلق، وعلى ما ليس في ملك الإنسان، وإنما جوزت لقوله صلى الله عليه وسلم: «أعط الأجير أجره قبل أن يجف عرقه»[2]، وقال عليه الصلاة والسلام: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمته:

1- رجل أعطى بي ثم غدر -أي أعطى بي الذمام-.

2- ورجل باع حراً وأكل ثمنه.

3- ورجل استأجر أجيراً، واستوفى منه عمله ولم يوفه أجره»[3].

قوله رحمه الله: (**الإِجَارَةُ عَقْدٌ عَلَى الْمَنَافِعِ بِعِوَضٍ**) حتى لو حال بينه وبين تسليم

---

(1) وهي عقد موضوعه المبادلة على منفعة مدة محدودة.
فالمالك الذي يبيع منافع ملكه يسمى: مؤجراً.
والطرف الآخر يسمى: مستأجراً.
والشيء المعقود على منفعته يسمى: مأجوراً.
والبدل الملتزم أداؤه لقاء المنفعة يسمى: أَجراً وأُجرة.
انظر: المدخل الفقهي العام (608/1).

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (180/2): حديث: «أعطوا الأجير أجره، قبل أن يجف عرقه» ابن ماجه من حديث ابن عمر، وفيه: عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، وهو ضعيف. وقد رواه عثمان الغطفاني، عن زيد بن أسلم، فقال عن عطاء بن يسار مرسلاً، أخرجه حميد بن زنجويه في كتاب الأموال. وذكر ابن طاهر في الكلام على أحاديث الشبهات أن أبا إسحاق الكوري أحد الضعفاء، رواه عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، عن أبي هريرة. وأخرجه أبو يعلى من طريق عبد الله بن جعفر المديني، عن سهيل، عن أبيه، عن أبي هريرة، وعبد الله بن جعفر ضعيف. ورده ابن عدي في ترجمته وضعفه به، لكن أخرجه أبو نعيم في ترجمة الثوري، فأورده من طريقه عن سهيل، وفي إسناده إلى الثوري ضعف شديد. وله طريق أخرى، عن أبي هريرة رواه محمد بن عمار المؤدب عن المقبري عن أبي هريرة، قال ابن طاهر: يعرف محمد بن عمار بهذا، وليس بالمحفوظ.
وأخرجه الحكيم الترمذي في النوادر في الثاني عشر من حديث أنس، وإسناده ضعيف جداً، وهو من رواية محمد بن عن زياد الكلبي عن بشر بن الحصين عن الزبير بن عدي عنه. وقد أخرجه الطبراني في الصغير من وجه آخر عن محمد بن زياد المذكور، فقال عن شرقي ابن قطامي عن أبي الزبير عن جابر.

(3) أخرجه ابن ماجه في سننه في كتاب الأحكام (باب: أجر الأجراء).

المنافع حائل، أو منعه مانع، أو انهدمت الدار لم يلزمه العوض؛ لأن المنافع لم تحصل له، فدل على أنها معقودة على المنفعة بخلاف النكاح، فإنه عقد على الاستباحة حتى لو تزوج امرأة، فالمهر لازم له، وإن حال بينه وبين تسليمها حائل، أو ماتت عقيب العقد.

ثم التمليكات نوعان:

1- تمليك عين.

2- وتمليك منفعة.

فتمليك العين نوعان:

1- بعوض كالبيع.

2- وبغير عوض كالهبة.

وتمليك المنفعة نوعان أيضاً:

1- بعوض كالإجارة.

2- وبغير عوض كالعارية، والوصية بالمنافع.

قوله: (وَلاَ يَصِحُّ حَتَّى تَكُونَ الْمَنَافِعُ مَعْلُومَةً، وَالأُجْرَةُ مَعْلُومَةً)؛ لأن الجهالة في المعقود عليه وبدله يفضي إلى المنازعة كجهالة الثمن، والمبيع.

ثم الأجرة إذا كانت دراهم شرط فيها بيان المقدار، ويقع على نقد البلد، فإن كانت النقود مختلفة المالية فسدت الإجارة.

وفي الينابيع: تقع على الغالب منها، وإن اختلفت الغلبة فسدت الإجارة إلا إن يبين أحدها، وإن كانت كيليّاً، أو وزنيّاً، أو عدديّاً متقارباً، يشترط فيه بيان القدر والصفة، وإن كان لحمله مؤنة يشترط فيه بيان موضع الإيفاء عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يشترط، ويسلمه عند الأرض المستأجرة، ولا يحتاج إلى بيان الأجل. فإن بين الأجل صار مؤجلاً كالثمن في البيع، وإن كان عروضاً، أو ثياباً يشترط فيها بيان القدر والصفة، والأجل؛ لأنها لا تثبت في الذمة إلا سلما، فيراعى فيها شرائط السلم، وإن كانت في العبيد، والجواري وسائر الحيوان، فلا بد فيها من أن تكون معينة مشاراً إليها، وإن كانت منفعة، فعلى وجهين إن كانت من خلاف الجنس كالسكنى بالركوب، أو المزارعة باللبس، ونحو ذلك جاز، وكذا من استأجر داراً بخدمة عبد جاز، وأما إذا قوبلت بجنسها كما إذا استأجر داراً بسكنى دار أخرى، أو ركوب دابة بركوب دابة أخرى، أو زراعة أرض بزراعة أرض أخرى، فالإجارة فاسدة؛ لأن الجنس بانفراده يحرم النساء، كذا في الينابيع.

وقال الشافعي: يجوز إجارة المنافع بالمنافع سواء كانت بجنسها، أو بخلاف جنسها.

ولو استأجر عبداً يخدمه شهراً بخدمة أمته، فهو فاسد عندنا لما بينا أن النساء لا يجوز في الجنس، فإن خدم أحدهما ولم يخدم الآخر.

قال محمد: يجب أجرة المثل، وهو الظاهر.

وعن أبي يوسف: لا أجرة عليه، ولو كان عبد بين اثنين فآجر أحدهما نصيبه من صاحبه يخيط معه شهراً على أن يصوغ نصيبه معه في الشهر الداخل لم يجز من جهة أن النصيبين في العبد الواحد متفقان في الصفة، وإنما يجوز في العملين المختلفين إذا كان ذلك في عبدين، كذا في الكرخي.

قوله: (وَمَا جَازَ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا فِي الْبَيْعِ جَازَ أَنْ يَكُونَ أُجْرَةً فِي الإِجَارَةِ)؛ لأن الأجرة ثمن المنفعة، فيعتبر بثمن المبيع، وما لا يصلح ثمناً في البيع يجوز أن يكون أجرة كالحيوان، فتبين أن هذا غير منعكس، وكذا استئجار الظئر بطعامها وكسوتها، يجوز عند أبي حنيفة استحساناً، وإن لم يجد ذلك ثمناً في البيع.

قوله: (وَالْمَنَافِعُ تَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالْمُدَّةِ كَاسْتِئْجَارِ الدُّورِ لِلسُّكْنَى، وَالأَرَضِينَ لِلزِّرَاعَةِ فَيَصِحُّ الْعَقْدُ عَلَى مُدَّةٍ مَعْلُومَةٍ)؛ لأن منافع الدور، والأرض لا تكون معلومة إلا بتقدير المدة؛ لأن المدة إذا لم تكن معلومة اختلف المتعاقدان فيها، فيقول أحدهما: شهر، والآخر: أكثر، فيقع التنازع.

قوله: (أَيَّ مُدَّةٍ كَانَتْ) يعني طالت، أو قصرت لكونها معلومة، وهذا إذا كانت مملوكة. أما إذا كانت الأرض موقوفة استأجرها من المتولي إلى طويل المدة، فإنه ينظر إن كان السعر بحاله لم يزدد ولم ينتقص، فإنه يجوز، وإن غلى أجره مثلها، فإنه يفسخ ذلك ويجدد العقد ثانياً، وفيما مضى من المدة يجب بقدره من المسمى، وإن كانت الأرض بحال لا يمكن فسخها بأن كانت مزروعة، فإنها إلى وقت الزيادة يجب فيها من المسمى بقدره وبعد الزيادة إلى تمام السنة يجب أجر مثلها، وأما إذا نقصت أجرتها أي رخصت، فإن الإجارة لا تنفسخ؛ لأن المستأجر قد رضي بذلك.

وفي الهداية: الإجارة في الأوقاف لا تجوز أكثر من ثلاث سنين وهو المختار كي لا يدعي المستأجر ملكها، فإن أجر الوقف بأجر المثل ولم تزدد الرغبات، ولا غلا السعر لم تنفسخ الإجارة. أما إذا ازدادت الرغبات وغلا السعر فسخت ويجدد العقد بالزائد، ويؤخذ فيما مضى بقدر المسمى، وعلى هذا أرض اليتيم، ثم المعتبر بالزيادة عند الكل. أما إذا زاد واحد في أجرتها مضارة، فلا يعتبر ذلك، وكذا الحكم في الحوانيت الموقوفة.

قوله: (وَتَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالتَّسْمِيَةِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً عَلَى صَبْغِ ثَوْبٍ، أَوْ

خيَاطَته، أَوْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا مَعْلُومًا إِلَى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ أَوْ يَرْكَبَهَا مَسَافَةً سَمَّاهَا)؛ لأنه إذا بين الثوب أنه من القطن، أو الكتان، أو الصوف، أو الحرير وبين لون الصبغ وقدره وجنس الخياطة أنها فارسية، أو رومية وبين القصارة أنها مع النشا، أو دونه وبين القدر المحمول على الدابة وجنسه، والمسافة صارت المنفعة معلومة، فيصح العقد، ولو استأجر دابة ليشيع عليها رجلاً، أو يتلقاه، فهو فاسد إلا أن يسمي موضعا معلوماً؛ لأن التشييع يختلف بالقرب، والبعد ولو استأجر دابة إلى الكوفة، فله أن يبلغ عليها منزله استحساناً.

والقياس: أن تنقضي الإجارة ببلوغه إلى أدنى الكوفة وعلف الدابة المستأجرة وسقيها على المؤجر؛ لأنها ملكه فإن علفها المستأجر بغير إذنه، فهو متطوع لا يرجع به على المؤجر، فإن شرط علفها على المستأجر لم يجز العقد؛ لأن قدر ذلك مجهول، والبدل المجهول لا يجوز العقد به، وكذا إذا استأجر دابته بعلفها لم يجز لجهالة الأجرة.

ومن شرطها: أن تكون معلومة وكذا إذا استأجر عبداً، أو أمة للخدمة، أو للطبخ، فنفقته على المالك لما ذكرنا.

قوله: **(وَتَارَةً تَصِيرُ مَعْلُومَةً بِالتَّعْيِينِ، وَالإِشَارَةِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً لِيَنْقُلَ لَهُ هَذَا الطَّعَامَ إِلَى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ)** قال في الكرخي: وما لم يحط الطعام من رأسه لا تجب له الأجرة؛ لأن الحط من تمام العمل.

قال الخجندي: إذا استأجر داراً شهراً، فإن كان العقد حصل في غرة الشهر يقع على الهلال، فإذا انسلخ انقضت المدة، وإن كان حصل في بعض الشهر يقع على ثلاثين يوماً، وإن استأجرها سنة إن وقع في غرة الشهر يقع على اثني عشر شهراً بالأهلة اتفاقاً، وإن وقع في بعض الشهر وقع على تلك السنة كلها بالأيام ثلاثمائة وستين يوماً عند أبي حنيفة، وعندهما: أحد عشر شهراً بالأهلة والشهر الواحد بالأيام بحسب ما بقي من أول الشهر، فيكمل في آخر الشهر.

ولو استأجر أثواراً للحرث، فلا بد من تقديرها بالعمل بأن يستأجره ليحرث له أرضاً معلومة يعينها، أو يقدرها بالمدة بأن استأجره ليحرث عليه يوماً، أو يومين، أو شهراً. وشرط بعضهم مع هذا معرفة الأرض؛ لأنها تختلف بالصلابة والرخاوة

مسألة: اختلف المشايخ في أجرة العون الذي يبعثه القاضي مع المدعي إلى خصمه؟

قال بعضهم: يجب في بيت المال.

وقال بعضهم: على المتمرد وكذا السارق إذا قطعت يده فأجرة القاطع وثمن الدهن

الذي يحسم به العروق على السارق؛ لأنه تقدم منه سبب وجوبها وهو السرقة.

قوله: (وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الدُّورِ، وَالْحَوَانِيتِ لِلسُّكْنَى، وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَا يَعْمَلُ فِيهَا) الحوانيت هي الدكاكين وذلك؛ لأن العمل المتعارف فيها السكنى، فتنصرف إليه وهو لا يتفاوت إذا لم يكن فيه ما يوهن البناء فصارت المنافع معلومة، فلا يحتاج إلى تسمية نوعها.

قوله: (وَلَهُ أَنْ يَعْمَلَ فِيهَا كُلَّ شَيْءٍ إِلاَّ الْحَدَّادَ، وَالْقَصَّارَ وَالطَّحَّانَ)؛ لأن ذلك يوهن البناء، فلا يدخل تحت العقد إلا أن يشترطه، فإذا رضي به صاحب الدار جاز ويعني بالطحان رحى الماء ورحى الثور لا رحى اليد.

وقال بعضهم: يمنع من الكل.

وقيل: إن كان رحى اليد يضر بالبناء منع منه، وإلا فلا، وبهذا كان يفتي الحلواني.

وأما كسر الحطب، فلا يمنع عن كسر المعتاد منه.

وقيل: يمنع منه كذا في الفوائد. وله أن يسكن الدار بنفسه ويسكن غيره.

قال الخجندي: إذا استأجر دارا ليس له أن يؤجرها حتى يقبضها، فإذا قبضها ثم أجرها، فإنه يجوز إذا أجرها بمثل ما استأجرها، أو أقل، وإن أجرها بأكثر مما استأجرها جاز إلا أنه إذا كانت الأجرة الثانية من جنس الأولى لا يطيب له الزيادة ويتصدق بها، وإن كانت من خلاف جنسها طابت له الزيادة، فإن كان زاد في الدار شيئاً كما لو حفر فيها بئراً أو طينها، أو أصلح أبوابها، أو شيئاً من حيطانها طابت له الزيادة، وأما الكنس فإنه لا يكون زيادة، وله أن يؤجرها من شاء إلا الحداد، والقصار والطحان وما أشبه ذلك مما يضر بالبناء.

واعلم أنه لا يخلو إما أن يستأجر منقولاً، أو غير منقول، فإن استأجر منقولاً لم يجز للمستأجر أن يؤجره قبل قبضه كما في البيع، وإن كان غير منقول وأراد أن يؤجره قبل القبض، فإنه يجوز عندهما خلافاً لمحمد كالاختلاف في البيع.

وقيل: لا تجوز الإجارة بالاتفاق بخلاف البيع وقد تقدم ذلك في باب المرابحة، وإذا أجر المستأجر الدار، أو الأرض ممن آجره إن كان قبل القبض لم يجز إجماعاً. وكذا بعد القبض عندنا خلافاً للشافعي، ثم إذا كان لا يصح عندنا هل يكون ذلك نقضاً للعقد الأول؟ فيه اختلاف المشايخ، والأصح: أن العقد ينفسخ.

قوله: (وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الأَرَاضِي لِلزِّرَاعَةِ وَلِلْمُسْتَأْجِرِ الشِّرْبُ وَالطَّرِيقُ)؛ لأن الإجارة تعقد للانتفاع، ولا انتفاع إلا بالشرب والسلوك إليها، فصار ذلك من مقتضاها

ولا يدخلان في البيع إلا بذكر الحقوق، أو المرافق؛ لأن المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال، ولا بأس باستئجار الأرض للزراعة قبل ريها إذا كانت معتادة للري في مثل هذه المدة التي عقد الإجارة عليها، وإن جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمستأجر بالخيار إن شاء نقض الإجارة كلها، وإن شاء لم ينقضها وكان عليه من الأجر بحساب ما روى منها، كذا في الخجندي.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الْعَقْدُ حَتَّى يُبَيِّنَ مَا يَزْرَعُ فِيهَا، أَوْ يَقُولَ: عَلَى أَنْ أَزْرَعَ فِيهَا مَا أَشَاءُ) يعني أن لكل واحد من المتعاقدين أن يفسخ العقد ما لم يزرعها. أما لو زرعها ومضت الإجارة صحت، ولزمه المسمى بخلاف سائر الإجارات الفاسدة، وكذا لو استأجر دابة إلى موضع معلوم، ولم يسم ما يحمل عليها وحمل عليها حملاً متعارفاً، فبلغ ذلك الموضع، فإن له المسمى، وإن عطبت في الطريق، فلا ضمان عليه، وإن اختصما قبل أن يحمل عليها شيئاً انفسخت الإجارة لفساد العقد في الابتداء، كذا في الينابيع.

ولو لم يبين ما يزرع فيها ولا قال على أن أزرع فيها ما أشاء، فإن الإجارة فاسدة، فإن اختصما قبل الزراعة، فلكل واحد منهما أن يفسخ، فإن زرع فيها المستأجر شيئاً قبل الفسخ تعين ذلك بالعقد وللمؤجر المسمى من الأجرة.

ولو قال: على أن أزرع فيها ما أشاء فهو جائز، وله أن يزرع فيها ما يشاء.

قوله: (وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ السَّاحَةَ لِيَبْنِيَ فِيهَا أَوْ يَغْرِسَ فِيهَا نَخْلًا، أَوْ شَجَرًا فَإِذَا انْقَضَتْ الْمُدَّةُ لَزِمَهُ قَلْعُ ذَلِكَ وَيُسَلِّمُهَا فَارِغَةً)؛ لأنه لا نهاية لذلك وليس هذا كما إذا استأجرها للزرع، فانقضت المدة، وفيها زرع، فإنها تبقى بأجرة المثل إلى وقت الإدراك؛ لأن للزرع نهاية معلومة، فيمكن توفية الحقين، ونظيره من الغرس والشجر إذا انقضت المدة، وفيها ثمر، فإنه يؤخر إلى إدراكه بالأجرة لهذا المعنى كذا في القاضي، وإن انقضت الإجارة، وفي الأرض رطبة، فإنها تقلع؛ لأن الرطاب لا نهاية لها، فأشبهت الشجرة.

قوله: (إلاَّ أَنْ يَخْتَارَ صَاحِبُ الأَرْضِ أَنْ يَغْرَمَ لَهُ قِيمَةَ ذَلِكَ مَقْلُوعًا وَيَكُونَ لَهُ) إنما يكون الخيار لصاحب الأرض إذا كانت الأرض تنقص بالقلع، فحينئذ يتملكه بالقيمة مقلوعاً، وإن لم يرض المستأجر بذلك. وأما إذا كانت الأرض لا تنقص بالقلع، فليس له تملكه بالقيمة إلا أن يرضى المستأجر بذلك.

قوله: (أَوْ يَرْضَى بِتَرْكِهِ عَلَى حَالِهِ فَيَكُونَ الْبِنَاءُ لِهَذَا، وَالأَرْضُ لِهَذَا)؛ لأن الحق له فله أن لا يستوفيه، ويكون لكل واحد ما هو له.

قوله: (وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الدَّوَابِّ لِلرُّكُوبِ، وَالْحَمْلِ)؛ لأنها منفعة معلومة.

قوله: (فَإِنْ أَطْلَقَ الرُّكُوبَ جَازَ لَهُ أَنْ يُرْكِبَهَا مَنْ شَاءَ) عملاً بالإطلاق، لكن إذا ركب بنفسه، أو أركب واحداً ليس له أن يركب غيره؛ لأنه تعين مراداً من الأصل، والناس يتفاوتون في الركوب، فصار كأنه نص على ركوبه، فإن ركبها المستأجر، أو غيره بعد ما عين راكبها، فعطبت ضمن قيمتها وعلى هذا إذا استعار دابة للركوب، كذا في الينابيع.

قوله: (وَكَذَا إِذَا اسْتَأْجَرَ ثَوْبًا لِلُّبْسِ وَأَطْلَقَ) لما ذكرنا من تفاوت الناس في اللبس.

قوله: (فَإِنْ قَالَ: عَلَى أَنْ يَرْكَبَهَا فُلَانٌ، أَوْ يَلْبَسَ الثَّوْبَ فُلَانٌ فَأَرْكَبَهَا غَيْرَهُ، أَوْ أَلْبَسَ الثَّوْبَ غَيْرَهُ كَانَ ضَامِنًا إِنْ عَطِبَتْ الدَّابَّةُ، أَوْ تَلِفَ الثَّوْبُ)؛ لأن الناس متفاوتون في ذلك، فصح التعيين فليس له أن يتعداه.

قوله: (وَكَذَلِكَ كُلُّ مَا يَخْتَلِفُ باخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ فَأَمَّا الْعَقَارُ وَمَا لَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمُسْتَعْمِلِ فَإِذَا شَرَطَ فِيهِ سَاكِنًا فَلَهُ أَنْ يُسْكِنَ غَيْرَهُ) لعدم التفاوت.

قوله: (فَإِنْ سَمَّى قَدْرًا، أَوْ نَوْعًا يَحْمِلُهُ عَلَى الدَّابَّة مِثْلُ أَنْ يَقُولَ خَمْسَةُ أَقْفِزَةِ حِنْطَةً فَلَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ مِثْلُ الْحِنْطَةِ فِي الضَّرَرِ أَوْ أَقَلُّ كَالشَّعِيرِ وَالسِّمْسِمِ) لعدم التفاوت، أو لكونه خيراً من الأول.

وذكر بعض المشايخ: أن له أن يحمل مثل كيل الحنطة شعيراً لا وزناً، وبعضهم سوى بين الكيل، والوزن.

ولو استأجر دابة ليحمل عليها عشرة أقفزة شعيراً، فحمل عليها عشرة أقفزة حنطة فعطبت ضمن؛ لأن الحنطة أثقل من الشعير.

قال في الينابيع: إذا استأجرها ليحمل عليها شعيراً، فحمل عليها في أحد الجولقين حنطة، وفي الآخر شعيراً فعطبت فعليه نصف الضمان ونصف الأجرة.

قوله: (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مَا هُوَ أَضَرُّ مِنْ الْحِنْطَةِ كَالْمِلْحِ، وَالْحَدِيدِ وَالرَّصَاصِ)؛ لأن ضرر ذلك أكثر من ضرر الحنطة، وهو لم يرض بذلك.

قوله: (وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا قُطْنًا سَمَّاهُ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْمِلَ مِثْلَ وَزْنِهِ حَدِيدًا)؛ لأنه أضر بالدابة، فإن الحديد يقع من الدابة على موضع واحد من ظهرها، والقطن ينبسط على ظهرها، فكان أخف على الدابة وأيسر، فإن هلكت ضمن قيمتها ولا أجرة عليه؛ لأنه بحمله صار مخالفاً، فصار كالغاصب كذا في القاضي، وأما إذا سلمت فعليه الأجرة.

قال في شرح الإرشاد: وكذا إذا استأجرها ليحمل الحديد لم يكن له أن يحمل

عليها مثل وزنه قطناً.

قوله: (وَإِذَا اسْتَأْجَرَهَا لِيَرْكَبَهَا فَأَرْدَفَ مَعَهُ رَجُلاً آخَرَ فَعَطِبَتْ ضَمِنَ نِصْفَ قِيمَتِهَا) يعني مع الأجرة وهذا إذا كانت الدابة تطيق حملهما أما إذا كانت لا تطيق ضمن كل القيمة كذا في المستصفى.

وقيد بقوله: «فأردف رجلاً»؛ لأنه إن أردف صبياً لا يستمسك ضمن ما زاد الثقل، وإن كان يستمسك، فهو كالرجل، وإنما ضمن نصف قيمتها ولم يعتبر الثقل؛ لأن الدابة قد يضرها حمل الراكب الخفيف، ويخف عليها ركوب الثقيل لعلمه بالفروسة.

قوله: (وَإِنْ اسْتَأْجَرَهَا لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مِقْدَارًا مِنْ الْحِنْطَةِ فَحَمَلَ عَلَيْهَا أَكْثَرَ مِنْهُ فَعَطِبَتْ ضَمِنَ مَا زَادَ الثِّقَلُ)؛ لأنها عطبت بما هو مأذون، وغير مأذون، والسبب الثقل، فانقسم عليهما إلا إذا كان حملاً لا تطيقه مثل تلك الدابة، فحينئذ يضمن كل قيمتها لعدم الإذن فيه أصلاً لخروجه عن عادة طاقة الدابة.

قال في شرحه: لا أجرة عليه في قدر الزيادة؛ لأنه استوفى منفعتها فيه من غير عقد.

وقوله: «الثقل» بكسر الثاء وتحريك القاف.

ولو استأجر دابة إلى مكان، فجاوز ذلك المكان، فإنه يصير مخالفاً وبالخلاف صار ضامناً، ثم إذا عاد وسلم الدابة إلى صاحبها، فإنه يجب الأجرة للذهاب ولا يجب عليه شيء للمجيء إذا كان قد استأجرها ذاهباً وجائياً؛ لأنه لما جاوز المكان صار مخالفاً، فيجب عليه الضمان. والأجرة والضمان لا يجتمعان عندنا.

قال في الهداية: إذا استأجر دابة إلى الحيرة، فجاوز بها إلى القادسية، ثم ردها إلى الحيرة، فنفقت فهو ضامن وكذا العارية، فقيل: تأويل هذه المسألة إذا استأجرها ذاهباً لا جائياً لينتهي العقد بالوصول إلى الحيرة، فلا يصير بالعود مردوداً إلى يد المالك معنى أما إذا استأجرها ذاهباً وجائياً يكون بمنزلة المودع إذا خالف، ثم عاد إلى الوفاق، فإنه يرتفع عنه الضمان.

وقيل: الجواب مجرى على الإطلاق، وهو الأصح.

ولو استأجر دابة إلى مكان معلوم، فلم يذهب بها وجلس في داره حتى مضت المدة، فعطبت يجب عليه الضمان بحبسه لها، ولا أجرة عليه؛ لأنه حبسها في موضع غير مأذون فيه، وكذا إذا استأجرها إلى موضع معلوم، فركبها إلى موضع آخر، فإنه يضمن إذا هلكت، وإن كان أقرب منه؛ لأنه صار مخالفاً ولا أجرة عليه، وإن استأجرها إلى مكان معلوم فذهب من غير الطريق العام إن كان الناس يسلكونه لا يصير مخالفاً، وإن سلك

طريقاً لا يسلكه الناس، فإنه يضمن إذا هلكت. وإذا لم تهلك وبلغ الموضع المعلوم، ثم رجع وسلم الدابة إلى صاحبها، فإنه يجب عليه الأجرة المسماة.

ولو استأجرها إلى مكان معلوم ليركبها، فذهب بها ولم يركبها، ولم يحمل عليها شيئاً، فإنه يجب عليه الأجرة وكذا إذا استأجر داراً ليسكنها فسلم المفاتيح إليه، ومضت المدة، فإنه يجب عليه الأجرة سواء سكنها، أو لم يسكن إلا إذا منعه مانع من سلطان، أو غيره، وإذا عطبت الدابة المستأجرة، أو العبد المستأجر من غير تعد ولا خلاف ولا جناية، فلا ضمان عليه؛ لأن العين المستأجرة أمانة في يد المستأجر سواء كانت العين المستأجرة في الإجارة الصحيحة، أو الفاسدة، فإنها أمانة.

ولو استأجر دابة ليركبها عرياً، فليس له أن يركبها إلا عرياً. ولو استأجرها ليركبها بسرج لم يركبها عرياً، وإن استأجرها للحمل لم يجز أن يركبها، وإن استأجرها للركوب لم يجز أن يحمل عليها متاعاً، ولا يجوز أن يستلقي عليها، ولا يتكئ على ظهرها، بل يكون راكباً على العرف، والعادة فإن انقضت الإجارة هل يجب على المستأجر رد الدابة من غير طلب من صاحبها.

قال بعضهم: لا يلزمه من غير مطالبة؛ لأنها أمانة كالوديعة.

وقال بعضهم: يلزمه ذلك؛ لأنه بعد الفراغ غير مأذون له في إمساكها فلزمه الرد، فإن حبسها في بيته بعد استيفاء منفعتها، حتى تلفت إن كان حبسها لعذر لم يضمن، وإلا ضمن.

قوله: (**فَإِنْ كَبَحَ الدَّابَّةَ بِلِجَامِهَا**) أي جذبها إلى نفسه بعنف. (**أَوْ ضَرَبَهَا فَعَطِبَتْ ضَمِنَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ**) وعليه الفتوى؛ لأن الإذن في ذلك مقيد بشرط السلامة.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يضمن إذا فعل منه فعلاً متعارفاً، وأما إذا ضربها ضربا غير معتاد، أو كبحها كبحاً غير معتاد فعطبت ضمن إجماعاً، وهذا عندهما بخلاف المعلم إذا ضرب الصبي بدون الإذن، فإنه يضمن لإمكان التعليم بلا ضرب؛ لأنه من أهل الفهم والتمييز بخلاف الدابة.

قال في الكرخي: قال أصحابنا جميعاً في المعلم، والأستاذ الذي يسلم إليه الصبي في صناعة إذا ضرباه بغير إذن أبيه، أو وصيه فمات ضمنا، وأما إذا ضرباه بإذن الأب، أو الوصي لم يضمنا وهذا إذا ضرباه ضربا معتادا يضربه مثله. أما إذا لم يكن كذلك ضمنا على كل حال، وأما إذا ضرب الأب ابنه فمات ضمن وكذا الوصي إذا ضرب الصبي للتأديب، فمات ضمن ولا يرثان وعليهما الكفارة، وهذا عند أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يضمنان ويرثان وعليهما الكفارة، وأما إذا ضرب

الزوج امرأته لنشوز، أو نحوه فماتت فهو ضامن إجماعاً، ولا يرث ولو وطئها فماتت من وطئه لا شيء عليه عند أبي حنيفة ومحمد وكذا إذا أفضاها؛ لأنه مأذون له في الوطء، فلا يضمن ما يحدث منه.

وقال أبو يوسف: إن ماتت من وطئه، فعلى عاقلته الدية، وإن أفضاها، والبول لا يستمسك، فالدية في ماله، وإن كان يستمسك فثلث الدية في ماله، وأما إذا كسر فخذها في حالة الوطء، فإنه يضمن إجماعاً؛ لأن كسر الفخذ غير مأذون فيه وهو غير حادث من الوطء المأذون فيه.

قوله: (**وَالأُجَرَاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: أَجِيرٌ مُشْتَرَكٍ وَأَجِيرٍ خَاصٌ، فَالْمُشْتَرَكُ كُلُّ مَنْ لاَ يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ حَتَّى يَعْمَلَ كَالْقَصَّارِ وَالصَّبَّاغِ**)؛ لأن المشترك من يعمل للمستأجر ولغيره، فلا يكون مختصاً بعمله وكذلك الخياط والصباغ.

قوله: (**وَالْمَتَاعُ أَمَانَةٌ فِي يَدِهِ إِنْ هَلَكَ لَمْ يَضْمَنْ شَيْئًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَزُفَرَ. وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: هُوَ مَضْمُونٌ**) عليه بالقبض فيضمنه إذا تلف في يده إلا أن يكون تلفه من شيء غالب لا يستطاع الامتناع منه كالحريق الغالب -وهو أن يأخذ بجميع حوانيت البيت-، والعدو المكابر وهو أن يكون مع المنعة وموت الشاة، ثم عندهما إنما يضمن إذا كان المتاع المستأجر عليه محدثاً فيه عمل. أما لو أعطاه مصحفاً ليعمل له غلافاً، أو سيفاً ليعمل له جفناً، أو سكيناً ليعمل لها نصلاً، فضاع المصحف، أو السيف، أو السكين، فإنه لا يضمن إجماعاً؛ لأنه لم يستأجره على إيقاع العمل في ذلك، وإنما استأجره على غيره، وإنما كان المتاع أمانة عند أبي حنيفة؛ لأن القبض حصل بإذن صاحبه، وهما يقولان هو مضمون احتياطاً لأموال الناس؛ لأن الأجراء إذا علموا أنهم يضمنون اجتهدوا في الحفظ، واختار المتأخرون عند الفتوى في الأجير المشترك الصلح على النصف.

وذكر أبو الليث: أن الفتوى على قول أبي حنيفة، ثم إذا وجب الضمان عليه عندهما إذا هلك بعد العمل، فصاحبه بالخيار إن شاء ضمنه قيمته معمولاً ويعطيه الأجرة، وإن شاء ضمنه قيمته غير معمول ولم يكن عليه أجرة ولو ادعى الأجير الرد على صاحبه وهو ينكر، فالقول قول الأجير عند أبي حنيفة؛ لأنه أمين ولكن لا يصدق في دعوى الأجرة، وعندهما: القول قول صاحب الثوب؛ لأن الثوب مضمون عند الأجير، فلا يصدق على الرد إلا ببينة.

قوله: (**وَمَا تَلِفَ مِنْ عَمَلِهِ كَتَخْرِيقِ الثَّوْبِ مِنْ دَقِّهِ وَزَلَقِ الْحَمَّالِ وَانْقِطَاعِ الْحَبْلِ**

الَّذِي يَشُدُّ بِهِ الْمُكَارِي الْحِمْلَ وَغَرَقِ السَّفِينَةِ مِنْ مَدِّهَا مَضْمُونٌ)؛ لأن هذه الأشياء حصلت بفعله، وإن جفف القصار ثوباً على حبل، فمرت به حمولة في الطريق فخرقته، فلا ضمان عليه؛ لأنه لا يمكنه تجفيفه إلا على حبل، أو حائط بهذا جرت العادة، فصار ذلك مأذوناً فيه، فلم يضمن والضمان على سائق الحمولة؛ لأنه أذن له في الاجتياز بشرط السلامة ولم يوجد الشرط، فصار جانياً بسوقه، فلهذا لزمه الضمان.

قوله: (إِلاَّ أَنَّهُ لاَ يَضْمَنُ بِهِ بَنِي آدَمَ مِمَّنْ غَرِقَ مِنْهُمْ فِي السَّفِينَةِ، أَوْ سَقَطَ مِنْ الدَّابَّةِ لَمْ يَضْمَنْهُ) وإن كان بسوقه وقوده وهذا إذا لم يتعمد ذلك. أما إذا تعمده ضمنهم، وإنما لم يضمن بني آدم؛ لأنه لو ضمنهم لكان موجب ضمانه على العاقلة، والعاقلة لا تضمن بالأقوال وعقد الإجارة قول؛ ولأن بني آدم في أيدي أنفسهم.

قوله: (وَإِذَا فَصَدَ الْفَصَّادُ أَوْ بَزَّغَ الْبَزَّاغُ وَلَمْ يَتَجَاوَزْ مَوْضِعَ الْمُعْتَادِ فَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ فِيمَا عَطِبَ مِنْ ذَلِكَ، وَإِنْ تَجَاوَزَهُ ضَمِنَ)؛ لأنه لم يؤذن له في ذلك وهذا إذا كان البزغ بإذن صاحب الدابة. أما إذا كان بغير إذنه، فهو ضامن سواء تجاوز الموضع المعتاد أم لا. ولو قطع الختان حشفة الصبي فمات منه يجب عليه نصف الدية، وإن برئ منها يجب عليه كل الدية؛ لأنه إذا مات حصل موته بفعلين أحدهما مأذون فيه وهو قطع الجلدة، والثاني غير مأذون فيه وهو قطع الحشفة، وأما إذا برئ جعل قطع الجلدة كأنه لم يكن، وقطع الحشفة غير مأذون فيه، فوجب ضمان الحشفة كاملا وهو الدية كذا في شاهان.

قوله: (وَالأَجِيرُ الْخَاصُّ هُوَ الَّذِي يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ بِتَسْلِيمِ نَفْسِهِ فِي الْمُدَّةِ، وَإِنْ لَمْ يَعْمَلْ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ رَجُلاً شَهْرًا لِلْخِدْمَةِ، أَوْ لِرَعْيِ الْغَنَمِ) وإنما سمي خاصّاً؛ لأنه يختص بعمله دون غيره؛ لأنه لا يصح أن يعمل لغيره في المدة.

قوله: (وَلاَ ضَمَانَ عَلَى الأَجِيرِ الْخَاصِّ فِيمَا تَلِفَ فِي يَدِهِ) بأن سرق منه، أو غصب.

قوله: (وَلاَ مَا تَلِفَ مِنْ عَمَلِهِ) بأن انكسر القدر من عمله، أو تخرق الثوب من دقه وهذا إذا كان من عمل معتاد متعارف. أما إذا ضرب شاة ففقأ عينها، أو كسر رجلها كان متعدياً ضامناً، وإذا مات شيء من الغنم، أو أكله الذئب لم يضمن، والقول قوله في ذلك مع يمينه؛ لأنه أمين وكذا إذا سقاها من نهر فغرقت منها شاة لم يضمن؛ لأنه غير متعد في ذلك، وإن هلك في المدة نصف الغنم، أو أكثر فله الأجرة كاملة ما دام يرعى منها شيئاً؛ لأن المعقود عليه هو تسليم نفسه في المدة، وقد وجد وليس للراعي أن ينزي

على شيء بغير إذن صاحبها؛ لأن الإنزاء حمل عليها، فلا يجوز بغير إذن صاحبها، فإن فعل فعطبت ضمن، وإن كان الفحل نزاً عليها فعطبت فلا ضمان عليه؛ لأنه بغير فعله، وإن ندت واحدة فخاف إن تبعها ضاع الباقي، فإنه لا يتبعها ولا ضمان عليه فيها عند أبي حنيفة؛ لأن التدليس من فعله وعندهما هو ضامن للتي ندت.

قوله: (وَالإِجَارَةُ تُفْسِدُهَا الشُّرُوطُ كَمَا تُفْسِدُ الْبَيْعَ) يعني الشروط التي لا يقتضيها العقد كما إذا شرط على الأجير الخاص ضمان ما تلف بفعله، أو بغير فعله، أو على الأجير المشترك ضمان ما تلف بغير فعله على قول أبي حنيفة. أما إذا شرط شرطا يقتضيه العقد كما إذا شرط على الأجير المشترك ضمان ما تلف بفعله لا يفسد العقد، ويجوز شرط الخيار في عقد الإجارة عندنا؛ لأنه عقد معاوضة يصح فسخه بالإقالة كالبيع، وعند الشافعي: لا يجوز.

قوله: (مَنْ اسْتَأْجَرَ عَبْدًا لِلْخِدْمَةِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهِ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ ذَلِكَ فِي الْعَقْدِ)؛ لأن خدمة السفر أشق، وهذا إذا استأجره في المصر ولم يكن على هيئة السفر. أما إذا كان على هيئة السفر، ففيه اختلاف المشايخ. وأما إذا كان مسافراً واستأجره فله أن يسافر به، فإذا استأجره في المصر للخدمة، وسافر به من غير شرط فتلف في يده ضمنه ولا أجرة عليه؛ لأنه خالف فخرج عن العقد، فصار مستخدماً لعبد غيره بغير عقد، وإنما لم تلزمه الأجرة؛ لأن الأجرة والضمان لا يجتمعان، فإن استأجره ليخدمه يوماً، فله أن يستخدمه من طلوع الفجر إلى أن ينام الناس بعد العشاء الآخرة، وله أن يكلفه كل شيء من خدمة البيت مثل غسل ثوبه وطبخ لحمه وعجن دقيقه وعلف دابته وحلبها -إن كان يحسنه- واستقاء الماء من البئر، وإنزال متاعه من السطح ورفعه إلى السطح وخدمة أضيافه؛ لأن هذه الأشياء من الخدمة كذا في شرحه.

ويكره أن يستأجر امرأة، أو أمة للخدمة ويخلو بها؛ لأنه لا يأمن على نفسه الفتنة، وإذا أجر عبده سنة، فلما مضت ستة أشهر أعتقه جاز عتقه، ويكون العبد بالخيار إن شاء مضى على الإجارة، وإن شاء فسخها؛ لأنه ملك نفسه بالحرية، فإن مضى عليها وأجازها، فليس له بعد ذلك أن ينقضها، وتكون أجرة ما بقي من السنة للعبد وأجرة ما مضى للمولى، وإن كان المولى قد قبض أجرة السنة كلها سلفاً، ثم أعتق العبد، فاختار المضي على الإجارة، فالأجرة كلها للمولى؛ لأنه قد ملكها بالتعجيل ويثبت حق الفسخ للعبد، فإذا لم يفسخ استحقت الأجرة على الوجه الذي اقتضاه القبض كذا في الكرخي.

ولو أجر أم ولده فمات في المدة عتقت، ولها الخيار كما في العبد إذا أعتق؛ لأنها

عتقت بموته.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ جَمَلاً لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مَحْمِلاً وَرَاكِبَيْنِ إِلَى مَكَّةَ جَازَ) وهو على الذهاب خاصة.

وفي الغاية: على الذهاب، والمجيء.

قوله: (وَلَهُ الْمَحْمِلُ الْمُعْتَادُ) ولا بد من تعيين الراكبين، أو يقول على أن أركب من أشاء. أما إذا قال استأجرت على الركوب، فالإجارة فاسدة، وعلى المكاري تسليم الحزام، والقتب والسرج، والبرة التي في أنف البعير واللجام للفرس، والبردعة للحمار. فإن تلف منه شيء في يد المكتري لم يضمنه كالدابة، وأما المحمل، والغطاء، فهو على المكتري، وعلى المكتري إشالة المحمل، وحطه وسوق الدابة وقودها وعليه أن ينزل الراكبين للطهارة وصلاة الفرض ولا يجب للأكل وصلاة النفل؛ لأنه يمكنهم فعلهما على الظهر وعليه أن يبرك الجمل للمرأة، والمريض والشيخ الضعيف.

قوله: (وَإِنْ شَاهَدَ الْجَمَّالُ الْمَحْمِلَ فَهُوَ أَجْوَدُ)؛ لأن الجهالة تنتفي بمشاهدة المحمل وهو الهودج يقال فيه محمل بكسر الميم الأولى وفتح الثانية، ويقال فيه بالعكس أيضاً.

قوله: (وَإِنْ اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا لِيَحْمِلَ عَلَيْهِ مِقْدَارًا مِنْ الزَّادِ فَأَكَلَ مِنْهُ فِي الطَّرِيقِ جَازَ أَنْ يَرُدَّ عِوَضَ مَا أَكَلَ) وكذا إذا سرق الزاد أو شيء منه جاز أن يرد عوضه.

قال في الهداية: وكذا غير الزاد من المكيل، والموزون.

قوله: (وَالأُجْرَةُ لاَ تَجِبُ بِالْعَقْدِ) أي لا يجب أداؤها؛ لأن العقد ينعقد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث المنافع، والعقد معاوضة، ومن قضية المعاوضة المساواة، وإذا استوفى المنفعة ثبت الملك في الأجرة لتحقق التسوية وكذا إذا شرط التعجيل، أو عجل من غير شرط.

ولو استأجر داراً سنة بعبد معين ولم يقبضه المؤجر، فأعتقه المستأجر قبل مضي المدة صح عتقه وعليه قيمته، ولو أعتقه المؤجر لا يصح؛ لأنه لا يملكه بمجرد العقد، ولو قبضه المؤجر فأعتقه نفذ عتقه.

قوله: (وَيُسْتَحَقُّ بِأَحَد مَعَان ثَلاَثَة إِمَّا أَنْ يَشْتَرِطَ التَّعْجِيلَ، أَوْ بِالتَّعْجِيلِ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ أَوْ بِاسْتِيفَاءِ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ) وقال الشافعي: يملك بنفس العقد.

وفائدة الخلاف: فيما إذا كانت الأجرة عبدا بعينه، فأعتقه المؤجر بعد العقد قبل استيفاء المنفعة، فعندنا: لا يعتق وعنده يعتق، ثم المؤجر إذا شرط تعجيل الأجرة في العقد

كان له حبس الدار حتى يستوفي الأجرة؛ لأن المنافع كالمبيع، والأجرة كالثمن، فكما وجب حبس المبيع إلى أن يستوفي الثمن، فكذا يجب حبس المنافع حتى يستوفي الأجرة المعجلة.

وقوله: «أو بالتعجيل من غير شرط»: فإذا عجل، ثم انفسخت الإجارة له أن يحبس العين المستأجرة بالأجرة إلا أنه لا يضمنها إذا هلكت.

قال في شرحه: إذا عجل المستأجر الأجرة ملكها المؤجر كالدين المؤجل إذا عجله. فعلى هذا إذا استأجر داراً بعبد بعينه ودفعه إلى صاحب الدار، فأعتقه صاحب الدار نفذ عتقه؛ لأنه ملكه بالتعجيل، فإن انهدمت الدار قبل قبضها، أو استحقت، أو مات أحدهما فعلى المعتق قيمة العبد؛ لأنه فات تسليم الدار، فيلزمه رد العوض إلا أن ذلك تعذر بالعتق فرجع إلى قيمته.

ولو أعتقه المستأجر بعد تسليمه لم يصح عتقه؛ لأن المؤجر قد ملكه وزال ملك المستأجر عنه.

وقوله: «أو باستيفاء المعقود عليه»؛ لأنه إذا استوفى المعقود عليه، فقد ملك المنفعة فاستحق ملك العوض في مقابلته، فإن شرط أن لا يسلم الأجرة إلا في آخر المدة، أو بعد استيفاء العمل فذلك جائز؛ لأنه شرط مقتضى العقد.

واختلف أصحابنا في الأجرة إذا لم يشترط تعجيلها في العقد متى تجب؟

فروي عن أبي حنيفة: أنه كان يقول أولاً: لا يطالبه ما لم يستوف المنفعة كلها، أو بعد مضي المدة في الإجارة التي تقع على المدة، وهو قول زفر، ثم رجع، وقال: يطالبه عند مضي كل يوم، يعني أنها تجب حالاً فحالاً، وهو قول أبي يوسف ومحمد.

قال في الكرخي: إذا وقع عقد الإجارة ولم يشترط تعجيل الأجرة ولم يتسلم ما وقع عليه العقد حتى أبرأ المؤجر المستأجر من الأجرة، أو وهبها له، فإن ذلك لا يجوز عند أبي يوسف عيناً كانت الأجرة، أو ديناً ولا يكون ذلك نقضاً للإجارة؛ لأن الأجرة لا تملك بالعقد، فإذا أبرأ منها، أو وهبها، فقد أبرأ من حق لم يجب وذلك لا يصح وليس كذلك الدين المؤجل؛ لأنه قد ملكه، والتأجيل إنما هو لتأخير المطالبة. وإنما لم تبطل الإجارة بقبول البراءة؛ لأنها لم تصح فوجودها وعدمها سواء.

وقال محمد: إذا كانت الأجرة ديناً جاز ذلك، وأما إذا كانت عيناً من الأعيان فوهبها المؤجر المستأجر قبل استيفاء المنافع إن قبل الهبة بطلت الإجارة، وإن ردها لم تبطل؛ لأن الهبة لا تتم إلا بالقبول، فإذا ردها فكأنها لم تكن.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا فَلِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ يَوْمٍ إِلاَّ أَنْ يُبَيِّنَ وَقْتَ

الاسْتِحْقَاقِ فِي الْعَقْدِ) وقال زفر: لا يجب إلا بعد مضي المدة.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ بَعِيرًا إِلَى مَكَّةَ فَلِلْجَمَّالِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِأُجْرَةِ كُلِّ مَرْحَلَةٍ)؛ لأن سير كل مرحلة مقصود وكان أبو حنيفة يقول أولاً لا تجب الأجرة إلا بعد انقضاء المدة وانتهاء السفر، وهو قول زفر.

وعن أبي يوسف: لا يجب عليه أن يسلم الأجرة حتى يبلغ ثلث الطريق، أو نصفه.

قوله: (وَلَيْسَ لِلْقَصَّارِ، وَالْخَيَّاطِ أَنْ يُطَالِبَا بِالأُجْرَةِ حَتَّى يَفْرُغَا مِنْ الْعَمَلِ) قال في المستصفى: هذا إذا لم يكن الخياط في بيت المستأجر أما إذا كان في بيته فإنه يستحق بقدر ما خاط . وفي الهداية وكذا إذا عمل في بيت المستأجر لا يستوجب الأجرة أيضا قبل الفراغ؛ لأن العمل في البعض غير منتفع به فلا يستوجب الأجرة.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ التَّعْجِيلَ)؛ لأن الشرط لازم.

وفي الكرخي: إذا خاطه في منزل صاحب الثوب لم يكن له أجرة حتى يفرغ فإذا فرغ، ثم هلك الثوب فله الأجرة عند أبي حنيفة؛ لأنه صار مسلماً للعمل يعني – إذا خاطه في منزل صاحب الثوب–، وعندهما الثوب مضمون عليه لا يبرأ من ضمانه إلا بتسليمه إلى صاحبه، فإن شاء صاحب الثوب ضمنه قيمته غير مخيط ولا أجرة له، وإن شاء مخيطاً وله الأجرة.

قوله: (وَإِنْ اسْتَأْجَرَ خَبَّازًا لِيَخْبِزَ لَهُ فِي بَيْتِهِ قَفِيزَ دَقِيقٍ بِدِرْهَمٍ لَمْ يَسْتَحِقَّ الأُجْرَةَ حَتَّى يُخْرِجَ الْخُبْزَ مِنْ التَّنُّورِ)؛ لأن تمام العمل بإخراجه؛ ولأنه لا ينتفع به إلا بعد إخراجه فإن احترق الخبز قبل إخراجه فهو ضامن، فإن ضمنه قيمته مخبوزاً أعطاه الأجرة، وإن ضمنه دقيقاً لم يكن له أجرة ولا يضمن الحطب، والملح؛ لأن ذلك صار مستهلكاً قبل وجوب الضمان، وإن سرق الخبز بعد ما أخرجه، فإن كان يخبز في بيت صاحب الطعام فله الأجرة؛ لأن عمله وقع مسلماً، وبيته بيده، فاستحق البدل بتسليم المنفعة، وإن كان يخبز في بيت الخباز، فلا أجرة له؛ لأنه لم يسلمه إلى صاحبه ولا ضمان عليه فيما سرق عند أبي حنيفة؛ لأنه في يده أمانة وعندهما يضمن على أصلهما في ضمان الأجير المشترك.

وقوله: «ليخبز له في بيته»: شرط كونه في بيته؛ لأنه إذا كان في بيت الخباز لا تجب الأجرة إذا هلك قبل التسليم.

وقوله: «لم يستحق الأجرة حتى يخرج الخبز من التنور»: يعني لا يستحق جميع الأجرة. أما إذا أخرج بعض الخبز استحق من الأجر بحسابه.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ طَبَّاخًا لِيَطْبُخَ لَهُ طَعَامًا لِلْوَلِيمَةِ فَالْغَرْفُ عَلَيْهِ)؛ لأنه من تمام العمل، وإن أفسد الطعام، أو أحرقه، أو لم ينضجه، فهو ضامن.

وقيد بقوله: «للوليمة»؛ إذ لو كان لأهل بيته، فلا غرف عليه، فإذا دخل الخباز، أو الطباخ بنار ليخبز، أو ليطبخ بها، فوقعت منه شرارة، فاحترق بها البيت، فلا ضمان عليه؛ لأنه لم يصل إلى العمل إلا بإدخال النار، وهو مأذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب المكان إذا احترق شيء من السكان في الدار؛ لأنه لم يكن متعدياً في هذا السبب كمن حفر بئراً في ملكه. وإن كان صاحب الدار اشترى راوية ودخل بها رجل على دابته فنفرت الدابة فخرت على القدور فكسرتها، أو وقع الماء على الطعام، فأفسده، فلا ضمان على صاحب الدابة؛ لأنه أدخلها بإذن صاحب الدار ولا على الطباخ، والخباز؛ لأنه حصل بغير فعلهما.

قوله: (وَإِذَا اسْتَأْجَرَ رَجُلاً لِيَضْرِبَ لَهُ لَبِنًا اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ إِذَا أَقَامَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن العمل قد تم بالإقامة والتشريج عمل زائد كالنقل إلى بيته، والإقامة هي النصب بعد الجفاف.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: لاَ يَسْتَحِقُّ الأُجْرَةَ حَتَّى يُشَرِّجَهُ)؛ لأن التشريج من تمام العمل.

والتشريج: هو أن يركب بعضه على بعض بعد الجفاف.

وفائدة الخلاف: إذا تلف اللبن قبل التشريج، فعند أبي حنيفة: تلف من مال المستأجر، وعندهما: من مال الأجير، وأما إذا تلف قبل الإقامة، فلا أجرة له إجماعاً؛ لأنه طين منبسط.

وفي المصفى: إذا استأجره ليعمل له لبناً في ملكه، فعمله فأفسده المطر قبل أن يرفعه، فلا أجرة له لعدم التسليم، فإن أقامه ولم يشرجه.

قال أبو حنيفة: هو تسليم.

وقال أبو يوسف ومحمد: التشريج من تمام التسليم، وأما إذا عمله في غير ملكه فما لم يشرجه ويسلمه إلى المستأجر لا يخرج عن ضمانه حتى إنه إذا فسد قبل تسليمه لا أجرة له إلا عند زفر.

قوله: (وَإِذَا قَالَ إِنْ خِطْت هَذَا الثَّوْبَ فَارِسِيًّا فَبِدِرْهَمٍ، وَإِنْ خِطْته رُومِيًّا فَبِدِرْهَمَيْنِ جَازَ وَأَيُّ الْعَمَلَيْنِ عَمِلَهُ اسْتَحَقَّ الأُجْرَةَ) وقال زفر: العقد فاسد؛ لأن المعقود عليه مجهول؛ لأنه شرط عملين مختلفين، فلا يصح.

ولنا: أنه خيره بين منفعتين معلومتين، والأجرة لا تجب بالعقد، وإنما تجب بالعمل، وبأخذه في العمل يتعين ما وقع عليه العقد، فكأن العقد وقع على منفعة واحدة وكذا إذا قال: إن صبغته بعصفر فبدرهم، وإن صبغته بزعفران فبدرهمين على هذا، ثم إذا خاطه فارسيًّا، وقد شرط عليه روميًّا لم يستحق شيئاً من الأجرة.

قوله: (وَإِنْ قَالَ إِنْ خِطْته الْيَوْمَ فَبِدِرْهَم، وَإِنْ خِطْته غَدًا فَبِنِصْف دِرْهَمٍ فَإِنْ خَاطَهُ الْيَوْمَ فَلَهُ دِرْهَمٌ، وَإِنْ خَاطَهُ غَدًا فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلِه عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ لاَ يَتَجَاوَزُ بِهِ الْمُسَمَّى وَهُوَ نِصْفُ دِرْهَمٍ) وفي الجامع الصغير: لا ينقص من نصف درهم، ولا يزاد على درهم.

وقال أبو يوسف ومحمد: الشرطان جميعاً جائزان.

وقال زفر: كلاهما فاسدان، وإن خاطه في اليوم الثالث لا يجاوز به نصف درهم عند أبي حنيفة، وهو الصحيح.

وقال أبو يوسف ومحمد: له أجرة مثله لا يجاوز به درهماً، وإن قال: إن خطته اليوم فلك درهم، وإن خطته غداً، فلا شيء لك.

قال محمد: إن خاطه اليوم فله درهم، وإن خاطه في اليوم الثاني فله أجرة مثله لا يزاد على درهم.

قوله: (وَإِنْ قَالَ إِنْ سَكَنْت هَذَا الدُّكَّانَ عَطَّارًا فَبِدِرْهَم، وَإِنْ سَكَنْته حَدَّادًا فَبِدِرْهَمَيْنِ جَازَ وَأَيَّ الْأَمْرَيْنِ عَمِلَ اسْتَحَقَّ الْمُسَمَّى) وهذا عند أبي حنيفة، وعندهما: الإجارة فاسدة.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا كُلَّ شَهْرٍ بِدِرْهَمٍ فَالْعَقْدُ صَحِيحٌ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ فَاسِدٌ فِي بَقِيَّةِ الشُّهُورِ إلاَّ أَنْ يُسَمِّيَ جُمْلَةَ شُهُورٍ مَعْلُومَةٍ) وإنما صح في الشهر الواحد وهو الأول؛ لأنه معلوم؛ لأنه عقيب العقد وأجرته معلومة والشهر لا يختلف، وإنما فسدت في بقية الشهور؛ لأن الإجارة فيها مجهولة، والأصل أن كلمة «كل» إذا دخلت فيما لا نهاية له ينصرف إلى الواحد لتعذر العمل بالعموم، وأما إذا سمى جملة شهور معلومة جاز؛ لأن المدة صارت معلومة.

قوله: (فَإِنْ سَكَنَ سَاعَةً مِنْ الشَّهْرِ الثَّانِي صَحَّ الْعَقْدُ فِيهِ وَلَمْ يَكُنْ لِلْمُؤَجِّرِ أَنْ يُخْرِجَهُ إِلَى أَنْ يَمْضِيَ الشَّهْرُ وَكَذَلِكَ كُلُّ شَهْرٍ سَكَنَ فِي أَوَّلِهِ)؛ لأنه تم العقد بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني.

قوله: (وَإِنْ اسْتَأْجَرَ دَارًا سَنَةً بِعَشَرَةِ دَرَاهِمَ جَازَ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ قِسْطَ كُلِّ شَهْرٍ

مِنْ الأُجْرَةِ)؛ لأن الحصة معلومة بدون التقسيم، ثم إن كان العقد حين يهل الهلال، فشهور السنة كلها بالأهلة؛ لأنها هي الأصل، وإن كان في أثناء الشهر، فالكل بالأيام عند أبي حنيفة.

وقال محمد: الشهر الأول بالأيام، والباقي بالأهلة.

وعن أبي يوسف: روايتان: إحداهما: مثل قول محمد، والثانية: مثل قول أبي حنيفة.

قوله: (وَيَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ الْحَمَّامِ، وَالْحَجَّامِ)؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «احتجم وأعطى الحجام أجرته»(1)، فإن شرط الحجام شيئاً على الحجامة، فإنه يكره؛ لأن قدر الحجامة مجهول.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ أَخْذُ أُجْرَةِ عَسْبِ التَّيْسِ) وهو أن يؤجر فحلاً لينزو على الإناث، والعسب هو الأجرة التي تؤخذ على ضرب الفحل.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الاسْتِئْجَارُ عَلَى الأَذَانِ، وَالإِقَامَةِ، وَالْحَجِّ) وكذا الإمامة وتعليم القرآن، والفقه؛ لأن هذه الأشياء قربة لفاعلها، فلا يجوز أخذ الأجرة عليها كالصلاة والصوم، فإذا استؤجر على الحج عن الميت جاز عن الميت، وله من الأجرة مقدار نفقته في الطريق ذاهباً وجائياً، ويرد الفضل على الورثة؛ لأنه لا يجوز الاستئجار عليه.

قال في الهداية: وبعض مشايخنا استحسنوا الاستئجار على تعليم القرآن اليوم؛ لأنه ظهر التواني في الأمور الدينية، ففي الامتناع تضييع حفظ القرآن، قال: وعليه الفتوى.

وأما تعليم الفقه، فلا يجوز الاستئجار عليه بالإجماع؛ لأنه لا يقدر على الوفاء به

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (180/2): حديث أن النبي صلى الله عليه وسلم: «احتجم وأعطى الحجام أجره»، متفق عليه من حديث ابن عباس، وزاد البخاري: «ولو كان حراماً لم يعطه»، ولمسلم: «ولو كان سحتاً لم يعطه». ولمسلم من وجه آخر: «وأعطاه أجره مداً ونصفاً، وكلم مواليه، فحطوا عنه نصف مد وكان عليه مدان». ولمسلم من حديث أنس: «أن أبا طيبة حجم النبي صلى الله عليه وسلم فأمر له بصاعين من طعام وكلم أهله فخففوا عنه من خراجه».

ويعارضه ما أخرجه مسلم، عن رافع بن خديج أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «كسب الحجام خبيث»، ولأبي داود والترمذي وابن ماجه من طريق الزهري، عن ابن محيصة، عن أبيه أنه كان له غلام حجام، فزجره النبي صلى الله عليه وسلم عن كسبه، ورخص له أن يعلفه ناضحه. وأخرجه أحمد من وجه آخر، عن محيصة بن مسعود: أنه كان له غلام حجام، يقال له نافع أبو طيبة، فانطلق إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم يسأله عن خراجه، فقال: لا تقربه. فردد عليه، فقال: اعلف به الناضح.

ويجوز على تعليم اللغة، والأدب بالإجماع، ولا يجوز أخذ الأجرة على الجهاد؛ لأن الأجير إذا حضر الوقعة تعين عليه الفعل، فلزمه ذلك، ولا يجوز الاستئجار على غسل الميت، ويجوز على حفر القبر، وأما حمل الميت.

قال في العيون: يجوز الاستئجار عليه.

وفي الفتاوى: إن لم يوجد غيرهم لا يجوز؛ لأن ذلك واجب عليهم، وإن وجد غيرهم جاز.

واختلفوا في الاستئجار على قراءة القرآن على القبر مدة معلومة؟

قال بعضهم: لا يجوز.

وقال بعضهم: يجوز، وهو المختار.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ الاسْتِئْجَارُ عَلَى الْغِنَاءِ وَالنَّوْحِ) وكذا سائر الملاهي؛ لأنها معصية، ولا يجوز على القصاص في النفس عندهما.

وقال محمد: يجوز.

وأما الاستئجار على القصاص فيما دون النفس، فيجوز إجماعاً؛ لأن المقصود منه إبانة العضو، وذلك يقدر عليه بخلاف القصاص في النفس؛ لأن المقصود منه إفاتة الروح، وهو لا يقدر عليه؛ لأنه ليس من فعله، ويجوز الاستئجار على الذكاة؛ لأن المقصود منها قطع الأوداج دون إفاتة الروح، وذلك يقدر عليه، فأشبه القصاص فيما دون النفس.

قال أبو يوسف: لا بأس أن يستأجر القاضي رجلاً مشاهرة على أن يضرب الحدود بين يديه، فإن كان غير مشاهرة، فالإجارة فاسدة؛ لأنه إذا استأجره مشاهرة، فالعقد يقع على المدة عمل، أو لم يعمل، والمدة معلومة، وإن استأجره على الضرب، فذلك مجهول، فلا يجوز.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ إِلاَّ مِنْ الشَّرِيكِ) سواء كان مما يقسم، أو مما لا يقسم؛ لأنه أجر ما لا يقدر على تسليمه؛ لأن تسليم المشاع وحده لا يتصور.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ إِجَارَةُ الْمُشَاعِ جَائِزَةٌ)؛ لأن التسليم ممكن بالتخلية، أو بالتهايؤ، فصار كما إذا آجره من شريكه وصار كالبيع. وأما رهن المشاع، فلا يجوز من الشريك وغيره فيما يحتمل القسمة، وفيما لا يحتملها عندنا.

وقال الشافعي رحمه الله: يجوز وهبة المشاع فيما لا يحتمل القسمة جائزة، وفيما يحتملها لا تجوز عندنا.

وقال الشافعي: تجوز ووقف المشاع جائز عند أبي يوسف، ولا يجوز عند محمد.

ثم الإجارة متى حصلت في غير المشاع وطرأ الشيوع بعد ذلك، فإنه لا يبطلها كما إذا استأجر داراً من رجلين، ومات أحد المؤاجرين لا تنتقض الإجارة في حصة الحي، وإن كان مشاعاً، وكذا إذا آجر داره من رجلين صفقة واحدة جاز، ثم إذا مات أحد المستأجرين انتقضت الإجارة في حقه، وبقي في حق الحي جائزاً.

قوله: (وَيَجُوزُ اسْتِئْجَارُ الظِّئْرِ بِأُجْرَةٍ مَعْلُومَةٍ) لقوله تعالى: ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[1].

واختلف المتأخرون في حكم هذا العقد؟

فمنهم من قال: إن العقد يقع على المنافع -وهي خدمة الصبي، والقيام به-، واللبن على طريق التبع؛ لأن اللبن عين من الأعيان لا يستحق بالإجارة إلا على طريق التبع كالصبغ في الثوب.

ومنهم من قال: إن العقد يقع على اللبن، والخدمة تبع بدليل أنها لو أرضعته في المدة بلبن شاة لم تستحق الأجرة. والأول أصح، ولا يجوز استئجار الزوجة على إرضاع ولدها، وكذا المطلقة الرجعية، وأما المبتوتة، فيجوز على الأصح، ويجوز استئجار الزوجة لترضع ولده من غيرها، وإن استأجرها لترضع ابنها من مال الولد وللولد مال جاز؛ لأن المانع من استئجارها أنها مستحقة للنفقة على الزوج وأجرة الرضاع تجري مجرى النفقة، فلا تستحقها من وجهين، وإذا كان العقد يقع للصغير، فلا نفقة لها عليه، فجاز استئجارها كالأجنبية.

قوله: (وَيَجُوزُ بِطَعَامِهَا وَكِسْوَتِهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) وإن لم يوصف من ذلك شيء ويكون لها الوسط، وهي تجري مجرى النفقة من وجه وهذا استحسان. والقياس أن لا يجوز وهو قول أبي يوسف ومحمد؛ لأن ذلك مجهول، والأجرة إذا كانت مجهولة لم تصح الإجارة كما لو استأجرها للطبخ، أو الخبز ولأبي حنيفة قوله تعالى: ﴿ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[2]. وهذا مذكور في المطلقات، وذلك لا يكون إلا على وجه الأجرة؛ ولأن الجهالة في هذا لا تفضي إلى المنازعة؛ لأن في العادة التوسعة على الأظآر شفقة على الأولاد بخلاف الخبز والطبخ، فإن الجهالة فيها تفضي إلى المنازعة، فإن سمى الأجرة دراهم ووصف جنس الكسوة وأجلها وذرعها، فهو جائز بالإجماع، وليس

(1) سورة الطلاق: 6.

(2) سورة البقرة: 233.

الأجرة دراهم ووصف جنس الكسوة وأجلها وذرعها، فهو جائز بالإجماع، وليس للظئر أن تؤجر نفسها من غيرهم؛ لأنها في حكم الأجير الخاص.

قوله: (وَلَيْسَ لِلْمُسْتَأْجِرِ أَنْ يَمْنَعَ زَوْجَهَا مِنْ وَطْئِهَا) مخافة الحبل؛ لأن الوطء حق له ألا ترى أن له أن يفسخ الإجارة إذا لم يعلم به صيانة لحقه إلا أن للمستأجر أن يمنعه من غشيانها في منزله؛ لأن المنزل حقه وليس لهم أن يحبسوا الظئر في منزلهم إذا لم يشرطوا ذلك عليها، ولها أن تأخذ الصبي إلى منزلها؛ لأنهم استحقوا عليها العمل ولم يستحقوه في مكان مخصوص وهي مؤتمنة عليه وعلى كسوته وحليه، فإن سرق من ذلك شيء لم يلزمها ضمانه؛ لأنها أجير خاص.

قوله: (فَإِنْ حَبِلَتْ كَانَ لَهُمْ أَنْ يَفْسَخُوا الإِجَارَةَ) إذا خافوا على الصبي من لبنها؛ لأن لبن الحامل يضر بالصبي، فكان ذلك عذراً في الفسخ وكذا إذا مرضت لهم أن يفسخوا الإجارة؛ لأن لبن المريضة يضر بالصبي ولها أيضا أن تفسخ؛ لأن المرض عذر وللزوج أن يخرجها من الرضاع إن لم يكن تسلم الأجرة. وقد قالوا في الظئر: إذا كانت ممن يشينها الإرضاع، فلأهلها أن يفسخوا ذلك؛ لأنهم يعيرون به ألا ترى أنه يقال في المثل: تموت الحرة ولا تأكل بثديها، وكذلك إذا امتنعت من الإرضاع، فلها ذلك إذا كان يشينها الرضاع، فإن كانت الظئر سارقة، وخافوا على متاع الصبي منها فلهم أن يفسخوا، وإن كانوا يؤذونها بألسنتهم أمروا بالكف عنها، فإن فعلوا، وإلا كان لها الفسخ.

قوله: (وَعَلَيْهَا أَنْ تُصْلِحَ طَعَامَ الصَّبِيِّ) بأن تمضغ له الطعام، ولا تأكل شيئاً يفسد لبنها ويضر بالصبي وعليها طبخ طعامه وغسل ثيابه وما يعالج به الأطفال من الدهن والريحان وغير ذلك، وأما طعامه، فعلى أهله.

قال في الهداية: ما ذكره محمد من الدهن والريحان أنه على الظئر فذلك من عادة أهل الكوفة.

وفي شرحه: إن جرت العادة بأنه عليها فهو عليها، وإن لم تجر بذلك، فهو على أهله.

قوله: (فَإِنْ أَرْضَعَتْهُ فِي الْمُدَّةِ بِلَبَنِ شَاةٍ فَلاَ أَجْرَ لَهَا)؛ لأن هذا إيجار، وليس بإرضاع، وإنما تجب الأجرة بالإرضاع، فإن استأجرت الظئر له ظئراً أخرى فأرضعته فلها الأجرة استحساناً؛ لأن إرضاع الثانية يقع للأولى، فكأنها أرضعته بنفسها. وفي القياس لا أجر لها؛ لأن العقد وقع على عملها.

قال في الكرخي: إذا كان الصبي لا يرضع لبنها، أو يتقيأ منه، أو تكون سارقة، أو

زانية تتشاغل بالزنا عن حفظ الصبي، فلأهله أن يفسخوا الإجارة، وإن ضاع الصبي من بيتها، أو سقط فمات، أو سرق شيء من ثيابه لا ضمان عليها؛ لأنها مؤتمنة عليه، وقد أخذته بإذن أهله.

قوله: (وَكُلُّ صَانِعٍ لِعَمَلِه أَثَرٌ في الْعَيْنِ فَلَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنْ عَمَلِهِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الأُجْرَةَ كَالصَّبَّاغِ، وَالْقَصَّارِ) وكذا الخياط، فلو حبس فضاع، فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة؛ لأنه غير متعد في الحبس ولا أجرة له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن؛ لأن الشيء في يده مضمون قبل الحبس، فإذا حبسه أولى أن يضمن، لكنه عندهما بالخيار إن شاء ضمنه قيمته غير معمول ولا أجرة له، وإن شاء معمولا وله الأجرة.

وفي الذخيرة: إن كان القصار يقصر بالنشا، والبيض، فله حق الحبس، وإن كان يبيض الثوب لا غير، فليس له حق الحبس.

قوله: (وَمَنْ لَيْسَ لِعَمَلِهِ أَثَرٌ فِي الْعَيْنِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْبِسَ الْعَيْنَ كَالْحَمَّالِ، وَالْمَلَّاحِ)؛ لأن المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين، فلا يتصور حبسه وغسل الثوب نظير الحمل، وهذا بخلاف الآبق حيث يكون للراد حبسه لاستيفاء الجعل ولا أثر لعمله؛ لأنه كان على شرف الهلاك، وقد أحياه فكأنه باعه منه، فله حق الحبس، فإن حبس الحمال المتاع فهو غاصب؛ لأنه لا أثر لعمله، والعين أمانة في يده، فإذا حبسها بدينه صار غاصباً كالوديعة، فإنها لا تحبس لأجل الدين، ثم إذا حبس العين ضمنها ضمان الغصب وصاحبها بالخيار إن شاء ضمنه قيمتها محمولة وله الأجر، وإن شاء غير محمولة بلا أجر.

قال أبو يوسف في الحمال: إذا بلغ المنزل فطلب الأجرة قبل أن يضع الشيء من رقبته لم يكن له ذلك حتى يضعه؛ لأن الإنزال من تمام العمل .

قوله: (وَإِذَا شَرَطَ عَلَى الصَّانِعِ أَنْ يَعْمَلَ بِنَفْسِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْتَعْمِلَ غَيْرَهُ) بأن قال: على أن تعمل بنفسك، أو بيدك. أما إذا قال: على أن تخيطه، فهو مطلق كذا في المستصفى.

قوله: (فَإِنْ أَطْلَقَ لَهُ الْعَمَلَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَأْجِرَ مَنْ يَعْمَلُهُ)؛ لأن المستحق عليه عمل في ذمته ويمكنه إيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره بمنزلة إيفاء الدين.

قوله: (وَإِذَا اخْتَلَفَ الْخَيَّاطُ وَصَاحِبُ الثَّوْبِ فَقَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ: أَمَرْتُك أَنْ تَعْمَلَهُ قَبَاءً وَقَالَ الْخَيَّاطُ قَمِيصًا، أَوْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ لِلصَّبَّاغِ أَمَرْتُك أَنْ تَصْبُغَهُ

أَحْمَرَ فَصَبَغْته أَصْفَرَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوْبِ مَعَ يَمِينِه)؛ لأن الإذن مستفاد من جهة صاحب الثوب، فكان القول قوله؛ ولأنه لو قال لم آذن لك في العمل كان القول قوله، فكذا هذا؛ لكنه يحلف؛ لأنه أنكر شيئاً لو أقر به لزمه.

قوله: (فَإِنْ حَلَفَ فَالْخَيَّاطُ ضَامِنٌ) يعني إن شاء صاحب الثوب ضمنه قيمة ثوبه، وإن شاء أخذه وأعطاه أجر مثله، وكذا في مسألة الصبغ إن شاء ضمنه قيمة ثوبه أبيض، وإن شاء أخذ الثوب وأعطاه أجر مثله لا يجاوز به المسمى، كذا في المستصفى.

ولو جاء إلى خياط بثوب، فقال له: انظر إلى هذا الثوب إن كفاني قميصاً، فاقطعه وخطه بدرهم، فقال: نعم يكفيك، ثم قال بعد أن قطعه: لا يكفيك ضمن قيمة الثوب؛ لأنه لما أدخل عليه حرف شرط وهي «إن»، فقد أمره بقطع موصوف بشرط الكفاية، فإذا لم يكف لم توجد الصفة المشروطة فضمن، وإن قال: انظر أيكفيني قميصاً؟

قال: نعم، قال: اقطعه، فإذا هو لا يكفيه لا يضمن؛ لأنه أمره بقطع مطلق عار عن الوصف، والشرط جميعاً، وقد فعل ما أمره فلهذا لم يضمن.

ولو دفع إلى قصار ثوباً ليقصره بأجرة معلومة، فلما كان في اليوم الثاني جاءه صاحب الثوب يطلبه منه، فجحده إياه، ثم جاءه في اليوم الثالث، فسلمه إليه مقصوراً وطلب الأجرة إن كان قصره قبل أن يجحده فله الأجرة؛ لأنه قصره له على موجب العقد وجحده مقصوراً فله الأجرة، وإن قصره بعد ما جحده، فلا أجرة له؛ لأنه قصره لنفسه.

قوله: (وَإِنْ قَالَ صَاحِبُ الثَّوْبِ عَمِلْتَهُ لِي بِغَيْرِ أُجْرَةٍ وَقَالَ الصَّانِعُ بِأُجْرَةٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُ صَاحِبِ الثَّوْبِ مَعَ يَمِينِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن المنافع لا قيمة لها، إلا من جهة العقد. والأصل: أنه لم يجر بينهما عقد، فالقول قول صاحب الثوب؛ لأنه ينكر تقوم عمله والصانع يدعيه، فكان القول للمنكر مع يمينه.

قوله: (وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ إِنْ كَانَ حَرِيفًا لَهُ) أي معاملاً له (فَلَهُ الأُجْرَةُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ حَرِيفًا فَلاَ أُجْرَةَ لَهُ)؛ لأنه إذا كان حريفاً، فقد جرت عادته أنه يخيط له بأجرة، فصار المعتاد كالمنطوق به، وإن لم يكن حريفاً، فلا عادة، فالقول قول صاحب الثوب؛ لأن الظاهر معه.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ إِنْ كَانَ الصَّانِعُ مُبْتَذِلاً لِهَذِهِ الصَّنْعَةِ بِالأُجْرَةِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنَّهُ عَمِلَهُ بِأُجْرَةٍ)؛ لأنه لما فتح الحانوت لأجل ذلك ونصب نفسه للخياطة جرى ذلك مجرى التنصيص على الأجر اعتباراً للظاهر، والقياس ما قاله أبو حنيفة، وقولهما: استحسان، والفتوى على قول محمد.

قوله: (وَالْوَاجِبُ فِي الإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لاَ يَتَجَاوَزُ بِهَا الْمُسَمَّى) وقال زفر: له أجرة المثل بالغة ما بلغت، وهذا إذا كان المسمى معلوماً. أما إذا كان مجهولاً كما إذا استأجر على دابة، أو ثوب، أو استأجر داراً على أن يعمرها، فإنه يجب أجر المثل بالغاً ما بلغ إجماعاً. وكذا إذا استأجر أجيراً، ولم يسم له أجراً يجب له أجر المثل بالغاً ما بلغ، ثم الأجرة لا تجب في الإجارة الفاسدة بالتخلية، بل إنما تجب بحقيقة الانتفاع بخلاف الإجارة الصحيحة حيث تجب الأجرة بالتخلية انتفع بها، أو لم ينتفع إذا خلي بينه وبينها.

قوله: (وَإِذَا قَبَضَ الْمُسْتَأْجِرُ الدَّارَ فَعَلَيْهِ الأُجْرَةُ، وَإِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا)؛ لأنه تمكن من الاستيفاء، فأوجب ذلك استقرار البدل.

قوله: (فَإِنْ غَصَبَهَا غَاصِبٌ مِنْ يَدِهِ سَقَطَتْ الأُجْرَةُ) هذا إذا غصبها قبل أن يسكنها. أما إذا غصبها بعد ما سكن فيها مدة سقط عنه من الأجر بحساب ذلك ولزمه أجرة ما سكن.

قوله: (وَإِنْ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا يَضُرُّ بِالسُّكْنَى فَلَهُ الْفَسْخُ)؛ لأنه لا يمكنه الانتفاع بها إلا بضرر، وله أن ينفرد بالفسخ ولا يحتاج إلى القضاء.

ولو استأجر دارين، فسقطت إحداهما، أو منعه مانع من أحدهما، أو حدث في أحدهما عيب ينقص السكنى، فله أن يتركهما جميعاً إذا كان عقد عليهما صفقة واحدة، ثم حدوث العيب بالعين المستأجرة على وجهين: أحدهما: لا يؤثر في المنافع، فلا يثبت الخيار كالعبد المستأجر إذا ذهبت إحدى عينيه وذلك لا يضر بالخدمة وكالدار إذا سقط منها حائط لا ينتفع به في سكناها، فهذا لا يثبت الخيار، وإن كان النقص يؤثر في المنافع كالعبد إذا مرض، أو الدابة إذا دبرت، أو الدار إذا انهدم بعض بنائها فللمستأجر الخيار، فإن بنى المؤجر ما سقط، فلا خيار للمستأجر؛ لأن العيب زال وتطيين الدار، وإصلاح ميازيبها وما وهن من بنائها على مالكها دون المستأجر ولا يجبر على ذلك؛ لأن المالك لا يجبر على إصلاح ملكه وللمستأجر أن يخرج إذا لم يصلح المؤجر ذلك وكذا إصلاح بئر الماء، والبالوعة وبئر المخرج على المالك أيضاً. ولا يجبر عليه إذا كان امتلأ من فعل المستأجر، وإذا انقضت المدة، وفي الدار تراب من كنس المستأجر، أو رماد فعليه أن يرفعه؛ لأنه حدث بفعله فصار كمتاع وضعه فيها، وإن أصلح المستأجر شيئا من خلل الدار فهو متطوع لا يحتسب له.

قوله: (وَإِذَا خَرِبَتْ الدَّارُ، أَوْ انْقَطَعَ شِرْبُ الضَّيْعَةِ أَوْ انْقَطَعَ الْمَاءُ عَنْ الرَّحَى انْفَسَخَتْ الإِجَارَةُ) يعني له فسخها، وفيه إشارة إلى أنه لا يحتاج إلى الفسخ، وهو

الصحيح.

ومن أصحابنا من قال: إن العقد لا ينفسخ وعن محمد أن المؤجر إذا بناها ليس للمستأجر أن يمنع ولا للمؤجر، وهذا تنصيص على أنها لم تنفسخ، فيكون معنى قول الشيخ انفسخت أي للمستأجر أن يفسخ، وإذا آجر داره. ثم باعها قبل انقضاء المدة، فالبيع جائز حتى إن المدة إذا انقضت كان البيع لازماً للمشتري وليس له أن يمتنع عن الآخذ.

ولو أن المستأجر أجاز البيع جاز البيع وبطلت الإجارة فيما بقي من المدة، ولو فسخ، فإنه لا ينفسخ البيع، فإن كان المشتري عالماً وقت الشراء بعقد الإجارة، فليس له أن يطالب البائع بالتسليم إلى أن تمضي الإجارة، وإن لم يكن عالما وقت الشراء، فهو بالخيار إن شاء نقضه بالعيب، وإن شاء أمضاه.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَقَدْ عَقَدَ الإِجَارَةَ لِنَفْسِهِ انْفَسَخَ الْعَقْدُ) أما موت المستأجر، فلأن العقد اقتضى استحقاق الأجرة من ماله، فلو بقينا الإجارة بعد موته استحقت الأجرة من ملك الغير، وإن كان المؤجر هو الذي مات، فلو بقينا الإجارة بعد موته استوفيت المنافع من ملك غيره، وهذا لا يجوز.

قوله: (وَإِنْ كَانَ عَقَدَهَا لِغَيْرِهِ لَمْ تَنْفَسِخْ) مثل الوكيل، والوصي، والأب إذا آجر لابنه الصغير، والمتولي في الوقف إذا عقد ثم مات وليس هذا كمن زوج أمته، ثم مات، فإن النكاح لا يبطل بخلاف الإجارة؛ لأن عقد النكاح لا يقع على المنافع، وإنما يقع على ملك الاستباحة، وذلك يملك بالعقد ولو مات أحد المتعاقدين، وفي الأرض زرع لم يستحصد فللمستأجر، أو ورثته أن يدعوا ذلك في الأرض ويكون عليهم ما سمي من الأجرة ولا يشبه هذا إذا انقضت المدة، وفي الأرض زرع لم يستحصد، فإن الزرع يترك ويجب أجرة المثل؛ لأن البدل لما وجب ولا تسمية في هذه المدة لم يكن إلا أجرة المثل.

قوله: (وَيَصِحُّ شَرْطُ الْخِيَارِ فِي الإِجَارَةِ) ويعتبر ابتداء مدة الخيار من وقت الإجارة.

قوله: (وَتَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ بِالأَعْذَارِ كَمَنْ اسْتَأْجَرَ دُكَّانًا فِي السُّوقِ لِيَتَّجِرَ فِيهِ فَذَهَبَ مَالُهُ وَكَمَنْ آجَرَ دَارًا، أَوْ دُكَّانًا فَأَفْلَسَ وَلَزِمَتْهُ دُيُونٌ لاَ يَقْدِرُ عَلَى قَضَائِهَا إِلاَّ مِنْ ثَمَنِ مَا آجَرَهُ فَسَخَ الْقَاضِي الْعَقْدَ وَبَاعَهَا فِي الدَّيْنِ) في هذا إشارة إلى أنه يفتقر إلى قضاء القاضي في النقض، وهكذا ذكر في الزيادات.

وفي الجامع الصغير: وكل ما ذكرنا أنه عذر، فالإجارة فيه تنتقض، وهذا يدل على أنه لا يحتاج إلى القضاء، وطريق القضاء أن يبيع المؤجر الدار أولاً، فإذا باع وهو لا يقدر على التسليم لتعلق حق المستأجر، فالمشتري يرفع الأمر إلى القاضي، ويلتمس منه فسخ

البيع، وتسليم الدار إليه، فالقاضي يمضي البيع فينفذ البيع وتنتقض الإجارة، والقاضي لا ينقض الإجارة مقصوداً؛ لأنه لو نقضها مقصوداً ربما لا يتفق البيع، فيكون النقض إبطالاً لحق المستأجر مقصوداً، وذلك لا يجوز كذا في الفوائد.

ولو أراد المستأجر أن ينتقل عن البلد، فله أن ينقض الإجارة في العقار وغيره وكذا إذا أفلس بعد ما استأجر دكاناً ليبيع فيه؛ لأنه إذا أفلس لا ينتفع بالدكان.

ولو استأجر عبداً للخدمة، فوجده سارقاً، فهو عذر في الفسخ؛ لأنه لا يمكنه استيفاء المنافع إلا بضرر.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيُسَافِرَ عَلَيْهَا، ثُمَّ بَدَا لَهُ أَنْ يَقْعُدَ مِنْ السَّفَرِ فَهُوَ عُذْرٌ) ولا يجبر على السفر؛ لأن في ذلك ضررا عليه، وكذا إذا مرض المكتري؛ لأنه لا يمكنه السفر إلا بضرر وكذا إذا ترك المكتري السفر لعذر يلحقه مثل أن يعزم على ترك السفر في هذه السنة، أو اكترى داراً في بلد، ثم نوى السفر، وترك المقام، فله الفسخ وللمكتري أن يستحلفه عند الحاكم؛ لأنه يجوز أن يريد الفسخ لمعنى آخر غير ما أظهره، وإن كان وجد جمالاً أرخص من جماله، أو داراً أرخص من داره لم يكن له أن يفسخ؛ لأنه قد رضي بالمقدار المذكور، وكذا ليس للمؤجر أن يفسخ إذا وجد زيادة على الأجر الذي آجرها به؛ لأنه قد رضي بالمقدار المذكور.

قوله: (وَإِنْ بَدَا لِلْمُكَارِي أَنْ يَقْعُدَ مِنْ السَّفَرِ فَلَيْسَ بِعُذْرٍ)؛ لأنه يمكنه أن يقعد ويبعث بالدواب مع أجيره، أو غلامه ولو مرض المؤجر، فكذا الجواب على رواية الأصل.

وفي الكرخي: هو عذر وهو الأظهر؛ لأنه لا يعرى عن ضرر؛ ولأنه قد لا يرضى بخروج غيره في دوابه، وإن مرض الجمال، فظاهر رواية الأصل: يقتضي أن لا يكون عذرا.

وقال أبو الحسن: هو عذر.

وعن أبي يوسف: في امرأة ولدت يوم النحر قبل أن تطوف للزيارة فأبى الجمال أن يقيم معها، قال هذا عذر ونقض الإجارة؛ لأنها لا تقدر على الخروج قبل الطواف ولا يمكن أن يلزم الجمال أن يقيم مدة النفاس، ففسخت الإجارة لدفع الضرر عنهما، وإن كانت ولدت قبل ذلك ولم يبق من مدة النفاس إلا كمدة الحيض، أو أقل أجبر الجمال على المقام معها؛ لأن هذه المدة قد جرت العادة بمقام الحاج فيها بعد الفراغ من الحج، والله تعالى أعلم.

كتاب الشفعة[1]

هي مأخوذة من الشفع، وهو الضم الذي هو خلاف الوتر؛ لأنه ضم شيء إلى شيء. وسميت الشفاعة بذلك؛ لأنها تضم المشفوع إليه إلى أهل الثواب، فلما كان الشفيع يضم الشيء المشفوع إلى ملكه، سمي ذلك شفعة.

قال رحمه الله: (**الشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ لِلْخَلِيطِ فِي نَفْسِ الْمَبِيعِ**) أي ثابتة؛ إذ لا يأثم بتركها؛ لأنها واجبة له لا عليه، ولأنه يلحقه بدخول غيره عليه التأذي على وجه الدوام.

قوله: (**ثُمَّ الْخَلِيطُ فِي حَقِّ الْمَبِيعِ كَالشِّرْبِ وَالطَّرِيقِ**) وقال الشافعي: لا شفعة له.

قوله: (**ثُمَّ لِلْجَارِ**) وقال الشافعي: لا شفعة بالجوار، ثم الجار الذي يستحق الشفعة عندنا هو الملاصق الذي إلى ظهر الدار المشفوعة، وبابه من سكة أخرى دون المحاذي. أما إذا كان محاذياً وبينهما طريق نافذ، فلا شفعة له، وإن قربت الأبواب؛ لأن الطريق الفارقة بينهما تزيل الضرر.

قوله: (**وَلَيْسَ لِلشَّرِيكِ فِي الطَّرِيقِ وَالشِّرْبِ، وَالْجَارِ شُفْعَةٌ مَعَ الْخَلِيطِ**)؛ لأنه أخص بالضرر منهم.

قوله: (**فَإِنْ سَلَّمَ فَالشُّفْعَةُ لِلشَّرِيكِ فِي الطَّرِيقِ**)؛ لأنه أخص بالضرر من الجار.

قوله: (**فَإِنْ سَلَّمَ أَخَذَهَا الْجَارُ**)؛ لأن الترجيح يتحقق بقوة السبب.

قوله: (**وَالشُّفْعَةُ تَجِبُ بِعَقْدِ الْبَيْعِ**) يعني لو سلم الشفيع شفعته قبل عقد البيع فتسليمه باطل، وهو على شفعته بعد العقد، وإن سلمها بعد العقد بطلت، وإن لم يعلم بالبيع عند التسليم لمصادفة الإسقاط حقاً واجباً.

---

(1) وشَرْعاً: تَمَلُّكُ الْعَقَارِ جَبْراً على الْمُشْتَرِي بِمَا قَامَ عَلَيْهِ.
وشَرَائِطُهَا ثَلَاثَةٌ:
1- أَنْ يَكُونَ الْمَحَلُّ عَقَاراً بِالثَّمَنِ الَّذِي وَقَعَ عَلَيْهِ الْبَيْعُ.
2- وأَنْ يَطْلُبَهَا الشَّفِيعُ فِي مَجْلِسِ عِلْمِه.
3- وأَنْ يَكُونَ بَدَلاً عَنْ عِوَضٍ هُوَ مَالٌ.
وَالإِشْهَادُ عِنْدَ الْبَائِعِ، وَالْمُشْتَرِي أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ.
وتَبْطُلُ عِنْدَ عَدَمِ الْمُوَاثَبَةِ، وَبِالصُّلْحِ مِنْهُ إِلَى غَيْرِهِ.
تَجِبُ الشفعةُ للخليط في نفسِ الْمَبِيعِ ثُمَّ للخليط في حقِّ الْمَبِيعِ كَالشِّرْبِ، وَالطَّرِيقِ ثُمَّ لِلْجَارِ الْمُلَاصِقِ، ولَوْ بَابُهُ مِنْ سِكَّةٍ أُخْرَى، وإِذَا كَانَ الشُّفَعَاءُ جَمَاعَةً اسْتَحَقُّوهَا بِعَدَدِ رُؤُوسِهِمْ، وَلَا عِبْرَةَ بِتَفَاوُتِ الأَمْلَاكِ.

وفي المبسوط: أن الشفعة تثبت بالبيع قبل ملك المشتري ألا ترى أنه لو قال: بعت هذه الدار من فلان، وقال فلان: ما اشتريت كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة لثبوت البيع بإقرار البائع، وإن لم يثبت ملك المشتري لإنكاره، ولهذا إذا اشترى داراً بشرط الخيار للمشتري تجب الشفعة بخلاف ما إذا كان الخيار للبائع.

قوله: (وَتَسْتَقِرُّ بِالإِشْهَادِ) أي بالطلب الثاني، وهو طلب التقرير، والمعنى أنه إذا أشهد عليها لا تبطل بعد ذلك بالسكوت، إلا أن يسقطها بلسانه، أو يعجز عن إيفاء الثمن، فيبطل القاضي شفعته ولا بد من طلب المواثبة؛ لأنه حق ضعيف يبطل بالإعراض، فلا بد من الطلب، والإشهاد.

قوله: (وَتُمْلَكُ بِالأَخْذِ) هذا مشكل، فقد ذكر الإمام خواهر زاده أنه إذا حكم بها حاكم ثبت الملك، وإن لم يأخذ الدار، فيحتمل أن يكون المراد، وتملك بالأخذ، وبما هو في معناه كحكم الحاكم.

وفائدة قوله: «وتملك بالأخذ»: تظهر فيما إذا مات الشفيع بعد الطلبين قبل حكم الحاكم، أو قبل التسليم إليه بالتراضي لا تورث عنه، وفيما إذا باع داره المستحق بها الشفعة قبل ذلك أيضاً تبطل شفعته، وفيما إذا بيعت دار بجنب الدار المشفوعة قبل ذلك لا يستحق شفعتها لعدم الملك، وفيما إذا كان كرماً، فأثمر في يد المشتري سنين فأكله، ثم حضر الشفيع لا يسقط شيء من الثمن لعدم الأخذ، وهو مخير إن شاء أخذه بجميع الثمن، وإن شاء ترك، وكذا لو باعه المشتري من آخر فبيعه جائز والشفيع بالخيار إن شاء أخذه بالعقد الأول بالثمن الأول، وإن شاء بالعقد الثاني بالثمن الثاني.

قال في الكرخي: إذا اشترى داراً وقبضها ولها شفيع، فهي في ملك المشتري يجوز تصرفه فيها كما يجوز في سائر أملاكه ولا يمنعه وجوب الشفعة من التصرف فيها، إلا أن يحكم للشفيع بها، وله أن يهدم ويؤجر، وتطيب له الأجرة.

قوله: (إِذَا سَلَّمَهَا الْمُشْتَرِي، أَوْ حَكَمَ بِهَا حَاكِمٌ)؛ لأن الملك للمشتري، قد تم، فلا ينتقل إلى الشفيع إلا بالتراضي، أو قضاء القاضي وللشفيع أن يمتنع من أخذ المبيع بالشفعة، وإن بذله المشتري حتى يقضي له القاضي؛ لأن في قضاء القاضي زيادة منفعة، وهي معرفة القاضي بسبب ملكه، وعلم القاضي بمنزلة شهادة شاهدين، فهذا أحوط له من الأخذ بغير قضاء كذا في الخجندي.

قوله: (وَإِذَا عَلِمَ الشَّفِيعُ بِالْبَيْعِ أَشْهَدَ فِي مَجْلِسِهِ ذَلِكَ عَلَى الْمُطَالَبَةِ) وهذا يسمى طلب المواثبة، والإشهاد فيه غير لازمٍ، وإنما هو لنفي التجاحد، ثم طلب الشفعة

طلبان:

1- طلب مواثبة.

2- وطلب استحقاق.

فطلب المواثبة: عند سماعه بالبيع، فيشهد على طلبها، ثم لا يمكث حتى يذهب إلى المشتري، أو إلى البائع إن كانت الدار في يده، أو إلى الدار المبيعة، ويطلب عند واحد من هؤلاء طلباً آخر، وهو طلب الاستحقاق، ويشهد عليه شهوداً، فإذا ثبتت شفعته بالطلبين فهو على شفعته أبداً، ولا تبطل بعد ذلك بترك الطلب في ظاهر الرّواية وعن محمد إذا مضى شهر، ولم يطلب مرة أخرى بطلت، ويقال: طلب الشفعة طلبان:

1- طلب المواثبة.

2- وطلب التّقرير.

فطلب المواثبة: أن يطلب على فور العلم بالشراء حتى لو سكت هنيهة، ولم يطلب بطلت لقوله صلى الله عليه وسلم: «الشفعة لمن واثبها»[1].

وعن محمد: أنه يتوقف بمجلس علم الشفيع، وهو اختيار الكرخي.

وطلب التقرير: هو قول الشيخ ثم ينهض منه أي من المجلس، فيشهد على البائع إن كان المبيع في يده، وتقييد الشيخ بقوله: «أشهد في مجلسه» إشارة إليه أي إلى اختيار الكرخي، ولا يبطل بالسكوت إلا أن يوجد منه ما يدل على الإعراض.

وكيفية الطلب أن يقول: طلبت، أو أنا أطلبها، أو أنا طالبها، وإن قال: لي فيما اشتريت شفعة بطلت.

وفي الهداية: يصح الطلب بكل لفظ يفهم منه طلب الشفعة كما لو قال: طلبت الشفعة، أو أطلبها، أو أنا طالبها؛ لأن الاعتبار للمعنى.

وأما طلب التقرير، والإشهاد: فهو أن يقول إن فلاناً اشترى هذه الدار، وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأطلبها الآن، فاشهدوا على ذلك.

وفي الكرخي: طلب الشفعة على الفور عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وعند محمد أنها على المجلس كخيار القبول، وخيار المخيرة وهما قوله عليه الصلاة والسلام: «الشفعة

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (203/2): حديث: «الشفعة لمن واثبها» لم أجده. وإنما ذكره عبد الرزاق من قول شريح: وكذا ذكره قاسم بن ثابت في أواخر غريب الحديث. وفي المعنى ما أخرجه ابن ماجه والبزار وابن عدي من حديث ابن عمر رفعه: «الشفعة كحل العقال» وإسناده ضعيف.

كنشطة عقالٍ»[1]. فإذا ثبت أنها على المجلس عند محمد كان على شفعته ما لم يقم، أو يتشاغل بغير الطلب وكان أبو بكر الرازي يقول: إذا بلغه البيع، وليس بحضرته من يشهد قال: إني مطالب بالشفعة حتى لا تسقط فيما بينه وبين الله تعالى، ثم ينهض إلى من يشهده؛ لأنه لا يصدق إلا ببينة، ولو حال بينه وبين الإشهاد حائل فلم يستطع أن يصل إليه، فهو على شفعته، وإن كان الشفيع حين علم بالبيع غائباً عن البلد، فإن أشهد حين علم، أو وكل من يأخذ له بالشفعة، فهو على شفعته، وإن علمه ولم يشهد ولم يوكل حين بلغه ذلك مع قدرته عليه، وسكت ساعة بطلت شفعته؛ لأن الغائب يقدر على الطلب كما يقدر عليه الحاضر، وإن أخبر بكتاب، والشفعة في أوله أو وسطه، وقرأ الكتاب إلى آخره قبل الطلب بطلت شفعته على هذا عامة المشايخ وهذا على اعتبار الفور.

وعن محمد: له مجلس العلم، ولو قال بعد ما بلغه البيع من اشتراها، أو بكم بيعت، ثم طلبها فهو على شفعته، ثم إذا بلغه العلم لم يجب عليه الإشهاد حتى يخبره رجلان، أو رجل وامرأتان، أو واحد عدل وهذا عند أبي حنيفة؛ لأنه يعتبر في الخبر أحد شرطي الشهادة: إما العدد، أو العدالة.

وقال زفر: حتى يخبره رجلان عدلان، أو رجل وامرأتان عدول كالشهادة.

وقال أبو يوسف ومحمد: يجب عليه الإشهاد إذا أخبره واحد سواء كان حرّاً، أو عبداً صبيّاً كان، أو امرأة عدلاً كان، أو غير عدلٍ إذا كان الخبر حقّاً، فإن لم يشهد عند ذلك بطلت شفعته، وأما في المخيرة إذا بلغها التخيير في المجلس لم يعتبر في المخبر أحد شرطي الشهادة إجماعاً، وكذا المشتري إذا قال للشفيع قد اشتريت فسكت بطلت شفعته إجماعاً، وإن لم يكن في المشتري أحد شرطي الشهادة.

قوله: (**ثُمَّ يَنْهَضُ مِنْهُ**) أي من المجلس (**فَيُشْهِدُ عَلَى الْبَائِعِ إنْ كَانَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ**) أي لم يسلمه إلى المشتري (**أَوْ عَلَى الْمُبْتَاعِ، أَوْ عِنْدَ الْعَقَارِ**) وهذا طلب التقرير، والإشهاد.

وحاصله: إذا كان المبيع لم يقبض فالشفيع بالخيار، إن شاء أشهد على البائع؛ لأن للبائع فيه حقّاً ما دام في يده، وإن شاء أشهد عند المشتري؛ لأن الملك له، وإن شاء عند العقار؛ لأنه عين المبيع وحقه متعلق به، فإن كان البائع قد سلم المبيع، فلا معنى للإشهاد عليه؛ لأنه بالتسليم خرج من الخصومة، وصار كالأجنبي لعدم الملك، واليد ويصح الإشهاد على المشتري، وإن لم يكن في يده، وفي الكتاب إشارة إليه حيث قال: «أو على

---

(1) تقدم تخريجه بلفظ: «الشفعة كحل العقال» وإسناده ضعيف.

المبتاع» مطلقاً، ولم يقيده بقوله: «إن كان المبيع في يده».

وقوله: «أو عند العقار»: هذا إذا جمعهم موضع واحد بأن كانوا في مصرٍ واحد. أما لو كان الشفيع مع المشتري في المصر، فذهب إلى البائع، أو إلى العقار بطلت شفعته، وكذا لو كان البائع، والمشتري معاً، فذهب إلى العقار بطلت الشفعة أيضاً، وإن كان الشفيع عند البائع والدار في يد المشتري، فذهب إلى المشتري، وأشهد عليه لا تبطل.

قال الخجندي: إذا كانت الدار في يد البائع لم يقض للشفيع بها حتى يكون البائع، والمشتري حاضرين؛ أما حضور البائع فلأن اليد له، وأما حضور المشتري فلأن الملك له، فإذا قضي له بحضرتهما نقد الشفيع الثمن إلى البائع، وتكون عهدته عليه ويبطل البيع الذي جرى بينه وبين المشتري، وإن كانت الدار مسلمة إلى المشتري، فحضرة البائع هنا ليس بشرطٍ؛ لأنه لا يد له ولا ملك، وإنما يشترط حضور المشتري خاصة، فإذا قضي له بالشفعة نقد الثمن إلى المشتري، ويكون عهدته عليه، ولا يبطل البيع بين البائع، والمشتري.

قوله: (وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِنْ تَرَكَهَا شَهْرًا بَعْدَ الإِشْهَادِ بَطَلَتْ) يعني إذا تركها من غير عذر أما إذا كان لعذر لم تسقط؛ لأن ذلك ليس بتفريط قال في المستصفى، والفتوى على قول محمد.

وفي الهداية: الفتوى على قولهما، وهو ظاهر المذهب؛ لأن الحق متى ثبت واستقر لم يسقط إلا بإسقاطه بالتصريح كما في سائر الحقوق.

قوله: (وَالشُّفْعَةُ وَاجِبَةٌ فِي الْعَقَارِ، وَإِنْ كَانَ مِمَّا لاَ يُقْسَمُ) كالحمام، والبئر، والبيت الصغير سواء كان سفلاً، أو علواً ولا شفعة في البناء والنخل إذا بيع دون العرصة؛ لأنه منقول لا قرار له، وهذا بخلاف العلو حيث يستحق بالشفعة، ويستحق به الشفعة في السفل إلا إذا لم يكن طريق العلو فيه، فأما إذا كان طريق العلو فيه كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالمجاورة، فلم يكن نظير البناء والنخل؛ لأن العلو بماله من القرار التحق بالعقار.

قوله: (وَلاَ شُفْعَةَ فِي الْعُرُوضِ وَلاَ فِي السُّفُنِ) وقال مالك: تجب الشفعة في السفن؛ لأنها تسكن كالعقار.

ولنا قوله عليه السلام: «لا شفعة إلا في ربع، أو حائط»[1]؛ ولأن السفن منقولة

---

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية في تخريج أحاديث الهداية (203/2): حديث: «لا شفعة إلا في ربع أو حائط» البزار من حديث جابر بهذا اللفظ، وزاد: ولا ينبغي له أن يبيع حتى يستأمر =

كالعروض ولا شفعة في المنقول؛ لأن الملك فيه لا يدوم كدوامه في العقار.

قوله: (وَالْمُسْلِمُ وَالذِّمِّيُّ فِي الشُّفْعَةِ سَوَاءٌ) وكذا المكاتب المأذون، والباغي، والعادل، والذكر، والأنثى، والصغير، والكبير، والذي يأخذها للصغير أبوه، أو وصيه، أو جده، أو وصيه، أو القاضي، أو من نصبه القاضي؛ لأنها تثبت لزوال الضرر، ورفع الضرر عن الصغير واجب، فإن لم يطلبوها للصغير، أو سلموها بالقول سقطت، ولا تجب له إذا بلغ عندهما.

وقال محمد وزفر: لا تسقط وله المطالبة بها بعد بلوغه؛ لأن في إسقاطها ضرراً بالصغير، فلا يجوز كالبراءة من الدين، والعفو عن القصاص.

ولهما: أن من ملك الأخذ بها ملك تسليمها، ولأن الولي لو أخذها بالشفعة، ثم باعها بمثل الثمن جاز، فإذا سلمها، فقد بقي الثمن على ملك الصغير وأسقط عنه ضمان الدرك، فكان أولى بالجواز، والجواب عن قولهم كالبراءة من الدين، والعفو عن القصاص أن هناك إسقاطاً للحق من غير عوض، وهنا حصل له عوض، وهو تبقية الثمن على ملكه فافترقا، وإن لم يكن للصغير أب، ولا وصي، ولا جد، ولا نصب القاضي له وليّاً، فهو شفعته إلى أن يبلغ.

قوله: (وَإِذَا مَلَكَ الْعَقَارَ بِعِوَضٍ هُوَ مَالٌ وَجَبَتْ فِيهِ الشُّفْعَةُ) إنما قال ملك ولم يقل اشترى؛ لأنه تجب الشفعة في الهبة بشرط العوض ولم يكن هناك شراء.

قوله: (وَلاَ شُفْعَةَ فِي الدَّارِ يَتَزَوَّجُ الرَّجُلُ عَلَيْهَا، أَوْ يُخَالِعُ امْرَأَتَهُ بِهَا)؛ لأن الشفعة إنما تجب في مبادلة المال بالمال، وهذه الأعواض ليست بمال، وإن تزوجها على دار على أن ترد عليه ألفاً، فلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة؛ لأن معنى البيع فيه تابع، ولا شفعة في الأصل، فكذا في التبع، وعندهما تجب في حصة الألف؛ لأنه مبادلة مالية في حقه.

قوله: (أَوْ يَسْتَأْجِرُ بِهَا دَارًا، أَوْ يُصَالِحُ بِهَا عَنْ دَمِ عَمْدٍ)؛ لأن بدلها ليس بعين مال.

قوله: (أَوْ يُعْتِقُ عَلَيْهَا عَبْدًا) صورته: أن يقول لعبده: أعتقتك بدار فلان، فوهبها صاحبها للعبد، فيدفعها العبد إلى السيد، فلا شفعة فيها؛ لأنها عوض عن العتق وهو ليس بمال.

=

صاحبه، فإن شاء أخذ، وإن شاء ترك، ورجاله إثبات.

قوله: (أَوْ يُصَالِحُ عَنْهَا بِإِنْكَارٍ، أَوْ سُكُوتٍ)؛ لأن المدعى عليه يزعم أنها لم تزل عن ملكه، وأنه لم يملكها بالصلح، وإنما دفع العوض لافتداء اليمين وقطع الخصومة، وأما إذا صالح عليها وجبت الشفعة؛ لأن في زعم المدعي أن ما يأخذه عوض عن حقه ومن ملك داراً على وجه المعاوضة وجبت فيها الشفعة.

قوله: (فَإِنْ صَالَحَ عَنْهَا بِإِقْرَارٍ وَجَبَتْ فِيهَا الشُّفْعَةُ)؛ لأنه معترف بالملك للمدعي، وإنما استفادها بالصلح، فكان مبادلة.

قوله: (وَإِذَا تَقَدَّمَ الشَّفِيعُ إِلَى الْقَاضِي فَادَّعَى الشِّرَاءَ وَطَلَبَ الشُّفْعَةَ سَأَلَ الْقَاضِي الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فَإِنْ اعْتَرَفَ بِمِلْكِهِ الَّذِي يَشْفَعُ بِهِ، وَإِلاَّ كَلَّفَهُ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ) أبهم المدعى عليه؛ لأنه متردد بين البائع، والمشتري؛ إذ البائع هو الخصم إذا كان المبيع في يده، أو المشتري إذا قبض والظاهر أن المراد منه المشتري بدليل، قوله بعد هذا استحلف المشتري. وقوله: سأل القاضي المدعى عليه أي سأله عن الدار التي يشفع بها لجواز أن تكون قد خرجت من ملك الشفيع، وهو يقدر على إقامة البينة بذلك، فإن اعترف المدعى عليه أنها في ملكه ثبتت له الشفعة؛ لأنه اعترف بما يستحق عليه به الشفعة، وإن أنكر كلف المدعي إقامة البينة أن الدار التي يشفع بها في ملكه يوم البيع. فإن قال المدعى عليه هذه الدار التي ذكرها في يده، ولكنها ليست ملكه، فإن أبا حنيفة ومحمداً قالا: لا يقضى له بالشفعة حتى يقيم البينة أنها ملكه.

وعن أبي يوسف: أنه إذا أقر له باليد كان القول قول الشفيع إنها ملكه، فإن باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد شراء المشتري، وهو يعلم بالشراء، أو لا يعلم بطلت شفعته، فإن رجعت إليه بأن ردت عليه بعيب بقضاء، أو بغير قضاء، أو بخيار رؤية لم تعد الشفعة؛ لأنها قد بطلت. وإذا باع الدار على أنه بالخيار ثلاثاً، ثم اختار الفسخ، فهو على شفعته؛ لأن ملكه لم يزل عنها، فإن طلب الشفعة في مدة الخيار، فذلك منه نقض للبيع وله الشفعة.

وقوله: «وإلا كلفه إقامة البينة»: ليس معناه أنه يلزمه ذلك؛ لأن إقامة البينة من حقوقه، وذلك موقوف على اختياره، وإنما معناه أنه يسأله، هل له بينة أم لا؟ ومعناه كلفه إقامة البينة أن الدار التي يشفع بها ملكه.

قوله: (فَإِنْ نَكَلَ، أَوْ قَامَتْ لِلشَّفِيعِ بَيِّنَةٌ) ثبت ملك الدار التي يشفع بها.

قوله: (سَأَلَهُ الْقَاضِي) أي سأل المدعى عليه هل ابتاع أم لا؟

فإن أنكر الابتياع قيل للشفيع أقم البينة؛ لأن الشفعة لا تجب إلا بعد ثبوت البيع.

قوله: (فَإِنْ عَجزَ عَنْهَا اسْتُحْلِفَ الْمُشْتَرِي بِاللَّهِ مَا ابْتَاعَ أَوْ بِاللَّهِ مَا يُسْتَحَقُّ عَلَيْك فِي هَذِهِ الدَّارِ شُفْعَةٌ مِنْ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ) فإن أقر استحقت عليه الشفعة، والأجود إذا كانت الشفعة بالخلطة أن لا يستحلف بالله ما ابتاع لجواز أن يكون قد ابتاع، وسلم الشفيع الشفعة، وإن كانت بالجوار أن يستحلف على نفس الابتياع لئلا يتأول عليه أنه ممن لا يستحق عليه الشفعة بالجوار.

قوله: (مِنْ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَهُ) أي من الوجه الذي قاله الشفيع: إني اشتريت، أو حصلت لي بالهبة، والعوض ويحتمل أن تكون الهاء في «ذكره» راجعة إلى السبب أي لا يستحق علي الشفعة بالسبب الذي ذكره وهو الخلطة في بعض المبيع، أو في حق المبيع، أو بالجوار، وإن قال المشتري للقاضي: حلف الشفيع أنه يطلب طلباً صحيحاً وأنه طلبها ساعة علمه بالشراء من غير تأخير لاحتمال أنه إنما طلبها بعد سكوته، أو قيامه من المجلس، فإنه يحلفه.

قوله: (وَتَجُوزُ الْمُنَازَعَةُ فِي الشُّفْعَةِ، وَإِنْ لَمْ يُحْضِرْ الشَّفِيعُ الثَّمَنَ إلَى مَجْلِسِ الْقَاضِي) لأن الثمن إنما يجب بعد انتقال الملك إليه، ولا ينتقل إلا بالرضا من المشتري، أو القضاء من الحاكم.

قوله: (فَإِذَا قَضَى لَهُ الْقَاضِي بِالشُّفْعَةِ لَزِمَهُ إحْضَارُ الثَّمَنِ) وهذا ظاهر رواية الأصل.

وعن محمد: أنه لا يقضي حتى يحضر الشفيع الثمن؛ لأن الشفيع قد يكون مفلساً، فيتعجل ملك المشتري، ويتأخر عنه الثمن، وإذا قضى القاضي بالدار للشفيع، فللمشتري أن يحبسها حتى يستوفي الثمن من الشفيع، وإن طلب الشفيع أجلاً في تسليم الثمن أجل يومين، أو ثلاثة فإن سلم، وإلا حبسه القاضي في السجن حتى يدفع الثمن، ولا ينقض الأخذ بالشفعة؛ لأن ذلك بمنزلة البيع والشراء، فلا يفسخه بعد نفوذ حكمه بذلك.

قوله: (وَلِلشَّفِيعِ أَنْ يَرُدَّ الدَّارَ بِخِيَارِ الْعَيْبِ وَالرُّؤْيَةِ)؛ لأنه بمنزلة المشتري، فإن كان المشتري قد رآها وأبرأ البائع من العيب لا يبطل خيار الشفيع في الرد بالعيب.

قوله: (وَإِذَا أَحْضَرَ الشَّفِيعُ الْبَائِعَ، وَالْمَبِيعُ فِي يَدِهِ فَلَهُ أَنْ يُخَاصِمَهُ فِي الشُّفْعَةِ)؛ لأن اليد له ولا يسمع القاضي البينة حتى يحضر المشتري، فيفسخ البيع بمشهد منه، ويقضي بالشفعة على البائع، وتجعل العهدة عليه؛ لأن المبيع إذا كان في يد البائع، فحقه متعلق به؛ لأن له حبسه حتى يستوفي الثمن، وإنما لم يسمع البينة حتى يحضر المشتري؛ لأن الملك له، وإن كانت الدار قد قبضت لم يعتبر حضور البائع؛ لأنه قد صار أجنبياً لا

يد له ولا ملك.

قوله: (فَيَفْسَخُ الْبَيْعَ بِمَشْهَدٍ مِنْهُ) صورة الفسخ أن يقول: فسخت شراء المشتري خاصة ولا يقول: فسخت البيع لئلا يبطل حق الشفعة؛ لأنها بناء على البيع، فتحول الصفقة إليه ويصير كأنه المشتري منه، ولهذا يرجع بالعهدة عليه أي على البائع بخلاف ما إذا كان قد قبضه المشتري، وأخذه من يده حيث تكون العهدة على المشتري، والعهدة هي ضمان الثمن عند استحقاق المبيع.

قوله: (وَإِذَا تَرَكَ الشَّفِيعُ الإِشْهَادَ حِينَ عَلِمَ وَهُوَ يَقْدِرُ عَلَى ذَلِكَ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ) يعني بهذا طلب المواثبة، وإنما قال: وهو يقدر على ذلك؛ لأنه لو حال بينه وبين الإشهاد حائل، فهو على شفعته.

قوله: (فَإِنْ صَالَحَ مِنْ شُفْعَتِهِ عَلَى عِوَضٍ) من دراهم، أو عرض (أَخَذَهُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ وَرَدَّ الْعِوَضَ)؛ لأنه يصير بقبول العوض معرضاً عنها، ولا يكون له من العوض شيء، وكذا إذا قال المشتري للشفيع اشتر مني، ولا تخاصمني فيها، فقال: اشتريت بطلت شفعته، وكذا إذا قال له: أؤجرك مائة سنة بدرهم، أو أعيرك جميع عمرك، فطلب الشفيع ذلك بطلت شفعته، وهذه كلها حيل في إبطال الشفعة.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ الشَّفِيعُ بَطَلَتْ شُفْعَتُهُ) ولم تورث عنه؛ لأن الوارث لم يكن له ملك عند عقد البيع، ومعناه إذا مات الشفيع بعد البيع قبل القضاء بالشفعة. أما إذا مات بعد القضاء قبل نقد الثمن وقبضه فالبيع لازم لورثته.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ الْمُشْتَرِي لَمْ تَسْقُطْ)؛ لأن المستحق لها باق ولا تباع في دين المشتري ووصيته، فإن باعها القاضي، أو الوصي، أو أوصى بها المشتري فللشفيع أن يبطل ذلك كله، ويأخذ الدار لتقدم حقه.

قوله: (وَإِذَا بَاعَ الشَّفِيعُ مَا يَشْفَعُ بِهِ قَبْلَ أَنْ يُقْضَى لَهُ بِالشُّفْعَةِ بَطَلَتْ) هذا إذا كان البيع باتاً لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك، وهو الاتصال بملكه وسواء باع وهو عالم بشراء المشفوعة، أو لم يعلم، فإن كان بيعه بشرط الخيار له قبل أن يقضى له بالشفعة لم تبطل شفعته؛ لأن خياره يمنع زوال ملكه، فيبقى الاتصال، وهذا إذا اختار فسخ البيع، وكذا إذا طلب الشفعة في مدة الخيار، فذلك منه نقض للبيع، وله الشفعة.

قوله: (وَوَكِيلُ الْبَائِعِ إِذَا بَاعَ وَهُوَ شَفِيعٌ فَلاَ شُفْعَةَ لَهُ)؛ لأن عقد البيع يوجب عليه تسليم المبيع إلى المشتري، فإذا كان التسليم لازماً له كان ذلك مبطلاً لشفعته.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِنْ ضَمِنَ الدَّرَكَ عَنْ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي)؛ لأن ضمان الدرك

تصحيح للبيع، وفي المطالبة بالشفعة فسخ لذلك، فلا يصح.

قوله: (وَوَكِيلُ الْمُشْتَرِي إِذَا ابْتَاعَ وَهُوَ شَفِيعٌ فَلَهُ الشُّفْعَةُ)؛ لأن البيع يحصل للموكل بعقد البيع، والشفعة تجب بعده، فلا تبطل إلا بتسليم، أو سكوت ولم يوجد واحد منهما، ولأن أخذه بالشفعة تتميم للعقد، فلذلك صحت له فإن قلت: كيف يقضى له بها؟ قلت: إن كان الآمر حاضراً قضي له بالشفعة على الآمر ويؤمر المشتري، وهو الشفيع بقبضها لنفسه وعهدته على البائع، وإن كان الآمر غائباً قبضها أوّلاً للآمر، والعهدة عليه وكذا إذا اشترى وشرط الخيار لغيره، وذلك الغير شفيع، فاختار البيع فله الشفعة.

مسألة: الوكيل بطلب الشفعة إذا سلم الشفعة جاز التسليم عندهما، وهو الصحيح. وقال محمد: هو على شفعته.

قوله: (وَمَنْ بَاعَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ فَلاَ شُفْعَةَ لِلشَّفِيعِ)؛ لأنه يمنع زوال المبيع عن ملك البائع، فصار كما لم يبع.

قوله: (فَإِنْ أَسْقَطَ الْخِيَارَ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ)؛ لأنه زال المانع عن الزوال، ويشترط الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح؛ لأنه إذا أسقط الخيار لزمه البيع.

قوله: (وَمَنْ اشْتَرَى بِشَرْطِ الْخِيَارِ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ)؛ لأنه لا يمنع زوال الملك عن المبيع إجماعاً، وإذا أخذها الشفيع في الثلاث وجب البيع لعجز المشتري عن الرد ولا خيار للشفيع؛ لأنه ثبت بالشرط، وهو للمشتري دونه.

قوله: (وَمَنْ ابْتَاعَ دَارًا شِرَاءً فَاسِدًا فَلاَ شُفْعَةَ فِيهَا) أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع، وأما بعد القبض، فلاحتمال الفسخ، وفي إثبات الشفعة تقرير للفساد، فلا يجوز.

قوله: (فَإِنْ أَسْقَطَ الْفَسْخَ وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ لِزَوَالِ الْمَانِعِ)؛ لأن البيع الفاسد قد يملك به عندنا إذا اتصل به القبض، وإنما منع من الشفعة لثبوت حق البائع في الفسخ، فإذا سقط حقه من الفسخ زال المانع، فلهذا وجبت.

قوله: (وَإِذَا اشْتَرَى ذِمِّيٌّ مِنْ ذِمِّيٍّ دَارًا بِخَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ وَشَفِيعُهَا ذِمِّيٌّ أَخَذَهَا بِمِثْلِ الْخَمْرِ) -لأنها من ذوات الأمثال-، وقيمة الخنزير -لأنه ليس بمثلي-، كما لو اشتراها بشاة، أو عبد، فإن أسلم الذمي قبل أن يأخذها بالشفعة، فله أن يأخذها بقيمة الخمر لعجزه عن تسليم الخمر.

قوله: (وَإِنْ كَانَ شَفِيعُهَا مُسْلِمًا أَخَذَهَا بِقِيمَةِ الْخَمْرِ، وَالْخِنْزِيرِ) وإن كان شفيعها

مسلماً وذمياً أخذ المسلم نصفها بنصف قيمة الخمر والذمي نصفها بمثل نصف الخمر.

قوله: (وَلاَ شُفْعَةَ فِي الْهِبَةِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ بِعِوَضٍ مَشْرُوطٍ) بأن يقول: وهبت لك هذه الدار على كذا من الدراهم، أو على شيء آخر -هو مال-، وتقابضا بالإذن صريحاً أو دلالة، فإن لم يتقابضا، أو قبض أحدهما دون الآخر، فلا شفعة فيها، ثم في الهبة بشرط العوض يشترط الطلب وقت القبض، حتى لو سلم الشفعة قبل قبض البدلين، فتسليمه باطل كذا في المستصفى، وإن وهب له عقار على شرط العوض، ثم عوضه بعد ذلك، فلا شفعة فيه ولا فيما عوضه.

قوله: (وَإِذَا اخْتَلَفَ الشَّفِيعُ، وَالْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُشْتَرِي) مع يمينه والشفيع بالخيار إن شاء أخذ بالثمن الذي قاله المشتري، وإن شاء ترك هذا إذا لم يقم الشفيع بينة، فإن أقام الشفيع بينة قضي بها.

قوله: (فَإِنْ أَقَامَا بَيِّنَةً فَالْبَيِّنَةُ بَيِّنَةُ الشَّفِيعِ عِنْدَهُمَا) وقال أبو يوسف: بينة المشتري؛ لأنها أكثر إثباتاً.

قوله: (وَإِذَا ادَّعَى الْمُشْتَرِي ثَمَنًا وَادَّعَى الْبَائِعُ أَقَلَّ مِنْهُ وَلَمْ يَقْبِضْ الثَّمَنَ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِمَا قَالَ الْبَائِعُ) سواء كانت الدار في يد البائع، أو في يد المشتري وكان ذلك حطّاً عن المشتري.

قوله: (وَإِنْ كَانَ قَبَضَ الثَّمَنَ أَخَذَهَا بِمَا قَالَ الْمُشْتَرِي إِنْ شَاءَ وَلَمْ يَلْتَفِتْ إِلَى قَوْلِ الْبَائِعِ)؛ لأنه لما استوفى الثمن انتهى حكم العقد، وصار هو كالأجنبي.

قوله: (وَإِذَا حَطَّ الْبَائِعُ عَنْ الْمُشْتَرِي بَعْضَ الثَّمَنِ سَقَطَ ذَلِكَ عَنْ الشَّفِيعِ) وكذا إذا حط بعد ما أخذها الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع، حتى إنه يرجع عليه بذلك القدر، وكذا إذا أبرأه من بعض الثمن، أو وهبه له، فحكمه حكم الحط.

قوله: (وَإِنْ حَطَّ عَنْهُ جَمِيعَ الثَّمَنِ لَمْ يَسْقُطْ عَنْ الشَّفِيعِ) وهذا إذا حط الكل بكلمة واحدة، أما إذا كان بكلمات يأخذه بالأخيرة.

قوله: (وَإِنْ زَادَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ فِي الثَّمَنِ لَمْ تَلْزَمْ الزِّيَادَةُ الشَّفِيعَ) حتى إنه يأخذها بالثمن الأول؛ لأن الشفيع قد ثبت له حق الأخذ بالقدر المذكور في حال العقد، والزيادة إنما هي بتراضيهما وتراضيهما لا يجوز في إسقاط حق الغير.

قوله: (وَإِذَا اجْتَمَعَ الشُّفَعَاءُ فَالشُّفْعَةُ بَيْنَهُمْ عَلَى عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ بِالسَّوِيَّةِ وَلاَ يُعْتَبَرُ اخْتِلاَفُ الأَمْلاَكِ) وقال الشافعي: على مقادير الأنصباء.

وصورته: دار بين ثلاثة لأحدهم نصفها وللآخر ثلثها وللآخر سدسها، فباع

صاحب النصف جميع نصيبه، وطلب الشريكان الشفعة قضي بها بينهما نصفين عندنا.

وقال الشافعي: أثلاثاً ثلثاها لصاحب الثلث، وثلثها لصاحب السدس.

ولو حضر واحد من الشفعاء أولاً، وأثبت شفعته، فإن القاضي يقضي له بجميعها، ثم إذا حضر شفيع آخر، وأثبت الشفعة قضى له بنصف الدار.

ولو أن رجلاً اشترى داراً وهو شفيعها، ثم جاء شفيع مثله قضى له بنصفها، وإن جاء شفيع أولى منه قضى له بجميعها، وإن جاء شفيع دونه، فلا شفعة له كذا في الخجندي.

قال في شرحه: إذا كان للدار شفعاء، فحضر بعضهم وغاب بعضهم، فطلب الحاضر ثبت له حق الشفعة في الجميع؛ لأن الغائب يجوز أن يطلب، ويجوز أن لا يطلب، فلا يسقط حق الحاضر بالشك، فإن جاء الغائب وطلب حقه شاركه، وإن كان الحاضر.

قال في غيبة الغائب: أنا آخذ النصف، أو الثلث وهو مقدار حقه لم يكن له ذلك، بل يأخذ الجميع -إن شاء-، أو يدع.

وفي الينابيع: إذا طلب الحاضر نصف الدار بطلت شفعته سواء ظن أنه لا يستحق سوى ذلك، أو لم يظن فإن قال الحاضر: لما جاء الغائب يطلب الشفعة إما أن تأخذ الكل، أو تدع، فقال الغائب: لا آخذ إلا النصف، فله أن يأخذ النصف ولا يلزمه أكثر منه، فإن جعل بعض الشفعاء حقه لبعض لم يكن له ذلك، ويسقط حق الجاعل ويقسم على عدد من بقي، فإذا كان للدار شفيعان، فسلم أحدهما لم يكن للآخر، إلا أن يأخذ الكل، أو يدع.

قوله: (وَمَنْ اشْتَرَى دَارًا بِعَرَضٍ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِقِيمَتِهِ)؛ لأنه من ذوات القيم.

قوله: (وَإِنْ اشْتَرَاهَا بِمَكِيلٍ، أَوْ مَوْزُونٍ أَخَذَهَا بِمِثْلِهِ)؛ لأنه من ذوات الأمثال.

قوله: (وَإِنْ بَاعَ عَقَارًا بِعَقَارٍ أَخَذَ الشَّفِيعُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِقِيمَةِ الآخَرِ) هذا إذا كان شفيعاً لهما جميعاً. أما إذا كان شفيعاً لواحد منهما أخذه بقيمة الآخر.

قوله: (وَإِذَا بَلَغَ الشَّفِيعَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِأَلْفٍ فَسَلَّمَ شُفْعَتَهُ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِأَقَلَّ، أَوْ بِحِنْطَةٍ، أَوْ بِشَعِيرٍ قِيمَتُهُ أَلْفٌ، أَوْ أَكْثَرُ فَتَسْلِيمُهُ بَاطِلٌ وَلَهُ الشُّفْعَةُ)؛ لأن في التبليغ غروراً، ولأنه يقدر على دفع ما دون الألف، ولا يقدر على الألف، وقد يقدر على دفع الحنطة، والشعير ولا يقدر على دفع الألف.

قوله: (وَإِنْ بَانَ أَنَّهَا بِيعَتْ بِدَنَانِيرَ قِيمَتُهَا أَلْفٌ، أَوْ أَكْثَرُ فَلاَ شُفْعَةَ لَهُ) يعني إذا سلم، وإن كان قيمتها أقل من ألف، فله الشفعة.

وقال زفر: له الشفعة ثم في الوجهين؛ لأنهما جنسان مختلفان.

قوله: (وَإِذَا قِيلَ لَهُ: إِنَّ الْمُشْتَرِيَ فُلَانٌ فَسَلَّمَ الشُّفْعَةَ، ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ غَيْرُهُ فَلَهُ الشُّفْعَةُ)؛ لأن الإنسان قد يصلح له مجاورة زيد ولا يصلح له مجاورة عمرو، فإذا سلم لمن يرضى بجواره لم يكن ذلك تسليماً في حق غيره، وإذا قيل له: إن المشتري زيد فسلم، ثم علم أنه زيد وعمرو صح تسليمه لزيد وكان له أن يأخذ نصيب عمرو؛ لأن التسليم لم يوجد في حقه، وإن بلغه أنه اشترى نصف الدار فسلم، ثم علم أنها اشتريت كلها فله الشفعة، وإن بلغه أنها بيعت كلها فسلم، ثم بان أن الذي بيع نصفها، فلا شفعة له؛ لأنه إذا سلم في جميعها كان مسلماً في جزء كل منها، فيصح تسليمه في القليل، والكثير.

قال في الذخيرة: هذا محمول على ما إذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بأن أخبر أنه اشترى الكل بألف، فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف بالألف. أما إذا أخبر أنه اشترى الكل بألف، ثم بان أنه اشترى النصف بخمسمائة، فإنه على شفعته.

قوله: (وَمَنْ اشْتَرَى دَارًا لِغَيْرِهِ فَهُوَ الْخَصْمُ فِي الشُّفْعَةِ)؛ لأنه هو العاقد وللشفيع أن يأخذها من يد الوكيل، ويسلم إليه الثمن، وتكون العهدة عليه.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يُسَلِّمَهَا إِلَى الْمُوَكِّلِ)؛ لأنه إذا سلمها لم يبق له يد، فيكون الخصم هو الموكل، ولو قال للشفيع أجنبي: سلم الشفعة للمشتري، فقال: سلمتها لك، أو وهبتها، أو أعرضت عنها كان تسليماً في الاستحسان؛ لأن الأجنبي إذا خاطبه لزيد، فقال سلمتها لك، فكأنه قال: سلمتها له من أجلك، وإن قال: الشفيع لما خاطبه الأجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار، أو وهبت لك شفعتها لم يكن ذلك تسليما؛ لأنه كلام مبتدأ.

قوله: (وَإِذَا بَاعَ دَارَهُ إِلاَّ مِقْدَارَ ذِرَاعٍ فِي طُولِ الْحَدِّ الَّذِي يَلِي الشَّفِيعَ فَلاَ شُفْعَةَ لَهُ) لانقطاع الجوار؛ لأن الجوار إنما يحصل له بالذراع الذي يليه، فإذا استثناه حصل البيع فيما لا جوار له، وهذه حيلة لإسقاط الشفعة، وكذا إذا وهب منه هذا القدر وسلمه إليه.

قوله: (وَإِنْ بَاعَ سَهْمًا مِنْهَا بِثَمَنٍ، ثُمَّ بَاعَ بَقِيَّتَهَا فَالشُّفْعَةُ لِلْجَارِ فِي السَّهْمِ الأَوَّلِ دُونَ الثَّانِي) وهو أيضا حيلة أخرى، وإنما كان كذلك؛ لأن الشفيع جار فيه، والجار يستحق ببيع بعض الدار كما يستحق ببيع جميعها.

وصورتها: رجل له دار تساوي ألفاً، فأراد بيعها على وجه لا يأخذها الشفيع، فإنه يبيع العشر منها مشاعاً بتسعمائة، ثم يبيع تسعة أعشارها بمائة، فالشفعة إنما تثبت في

عشرها خاصة بثمنه، ولا تثبت له الشفعة في التسعة الأعشار؛ لأن المشتري حين اشترى تسعة أعشارها صار شريكاً فيها بالعشر.

قوله: (وَإِنْ ابْتَاعَ بِثَمَنٍ، ثُمَّ دَفَعَ إِلَيْهِ ثَوْبًا فَالشُّفْعَةُ بِالثَّمَنِ دُونَ الثَّوْبِ)؛ لأن الشفعة، إنما تجب بالعوض الذي وقع عليه العقد وهو الثمن والثوب لم يقع عليه العقد، وإنما ملكه بعقد ثان، فلا يؤخذ به.

قوله: (وَلاَ تُكْرَهُ الْحِيلَةُ فِي إِسْقَاطِ الشُّفْعَةِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ)؛ لأنه امتناع عن إيجاب حق عليه، فلا يكره.

قوله: (وَيُكْرَهُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ)؛ لأن الشفعة تجب لدفع الضرر عن الشفيع، وفي إباحة الحيلة تبقية الضرر عليه فلم يجز، والفتوى على قول أبي يوسف قبل الوجوب وعلى قول محمد بعد الوجوب يعني إذا كانت الحيلة بعد البيع تكون الفتوى على قول محمد، وإن كانت قبله، فعلى قول أبي يوسف.

وعلى هذا اختلفوا في الحيلة لإسقاط الزكاة؟

فأجازها أبو يوسف، وكرهها محمد، والفتوى على قول محمد، وكذا هذا الاختلاف في الحيلة لإسقاط الحج، وأجمعوا أنه إذا ترك آية السجدة، وتعدى إلى غيرها، لكي لا تجب عليه السجدة، أنه يكره كذا في الخجندي.

قوله: (وَإِذَا بَنَى الْمُشْتَرِي، أَوْ غَرَسَ ثُمَّ قَضَى لِلشَّفِيعِ بِالشُّفْعَةِ فَهُوَ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِالثَّمَنِ وَقِيمَةِ الْبِنَاءِ، وَالْغَرْسِ مَقْلُوعًا، وَإِنْ شَاءَ كَلَّفَ الْمُشْتَرِي قَلْعَهُ) وهذا قول أبي حنيفة ومحمد وزفر وعن أبي يوسف: يقال للشفيع: إما أن تأخذ الأرض، والبناء بقيمته قائماً، أو تدع؛ لأن المشتري محق في البناء؛ لأنه بناه على أن الأرض ملكه، فلا يكلف قلعه.

ولنا: أنه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير عن غير تسليط من جهة من له الحق؛ ولأن حق الشفيع أقوى من حق المشتري؛ لأنه يتقدم عليه، ولهذا ينقض بيعه وهبته.

ولو اشترى أرضاً فبناها مسجداً فللشفيع أن يأخذها ويأمر بهدم المسجد.

وعن أبي يوسف: ليس له أن يأخذها؛ لأنه قد أحدث فيها معنى لا يلحقه الفسخ، فأشبه المشتري شراء فاسداً إذا أعتق العبد المشترى.

ولنا: أن حق الشفيع سابق لحق المشتري؛ لأن حقه ثبت برغبة البائع عن المبيع قبل دخوله في ملك المشتري بدليل أنه لو قال: بعت هذه الدار من فلان، وأنكر فلان الشراء يثبت للشفيع الشفعة، وإن لم يملكها المشتري.

قوله: (وَإِذَا أَخَذَهَا الشَّفِيعُ فَبَنَى فِيهَا، أَوْ غَرَسَ، ثُمَّ اُسْتُحِقَّتْ رَجَعَ بِالثَّمَنِ وَلاَ يَرْجِعُ بِقِيمَةِ الْبِنَاءِ، وَالْغَرْسِ) أما الرجوع بالثمن؛ فلأن المبيع لما لم يسلم له رجع بثمنه، وإنما لم يرجع بقيمة البناء، والغرس؛ لأن الرجوع إنما يجب لأجل الغرور ولم يوجد من المشتري غرور، وكذا لو أخذها من البائع؛ لأن كل واحد منهما لم يوجب له الملك في هذه الدار، وإنما هو الذي أخذها بغير اختيارهما. وأجمعوا على أن من اشترى داراً، فبنى فيها، أو غرس، ثم استحقت أن المشتري يرجع بقيمة البناء، والغرس على البائع؛ لأنه غره بالبيع، وتسليمها إليه وله أن يرجع بقيمة البناء مبنيّاً، ويسلم إليه النقض، وإن لم يسلم إليه النقض رجع بالثمن لا غير، كذا في الينابيع.

قوله: (وَإِذَا انْهَدَمَتْ الدَّارُ، أَوْ احْتَرَقَ بِنَاؤُهَا، أَوْ جَفَّ شَجَرُ الْبُسْتَانِ بِغَيْرِ فِعْلِ أَحَدٍ فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ)؛ لأن البناء، والغرس تابع حتى دخلا في البيع من غير ذكر، فلا يقابلهما شيء من الثمن ما لم يصيرا مقصودين، ولهذا يبيعهما مرابحة بكل الثمن في هذه الصورة.

قوله: (وَإِنْ نَقَضَ الْمُشْتَرِي الْبِنَاءَ قِيلَ لِلشَّفِيعِ إِنْ شِئْت فَخُذْ الْعَرْصَةَ بِحِصَّتِهَا، وَإِنْ شِئْت فَدَعْ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ النَّقْضَ)؛ لأنه صار مقصوداً بالإتلاف، فيقابله شيء من الثمن بخلاف الأول؛ لأن الهلاك فيه بآفة سماوية، وليس للشفيع أن يأخذ النقض؛ لأنه صار مفصولاً منقولاً، فلم يبق تبعاً، وكذا إذا هدم البناء أجنبي؛ لأن العوض سلم للمشتري، فكأنه باعه وكذا إذا انهدم بنفسه؛ لأن الشفعة سقطت عنه وهو عين قائمة، ولا يجوز أن يسلم للمشتري بغير شيء، وكذا لو نزع المشتري باب الدار وباعه تسقط عن الشفيع حصته.

قوله: (وَمَنْ ابْتَاعَ أَرْضًا، وَفِي نَخْلِهَا ثَمَرٌ أَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِثَمَرِهَا) ومعناه إذا ذكر الثمر في البيع؛ لأنه لا يدخل من غير ذكر، وكذا إذا ابتاعها، وليس في النخل ثمر، فأثمر في يد المشتري، فإن الشفيع يأخذ؛ لأنه مبيع تبعا؛ لأن البيع سرى إليه.

قوله: (فَإِنْ جَدَّهُ الْمُشْتَرِي سَقَطَ عَنْ الشَّفِيعِ حِصَّتُهُ) هذا جواب الفصل الأول؛ لأنه دخل في البيع مقصوداً، فيقابله شيء من الثمن. أما في الفصل الثاني، فإنه يأخذ ما سوى الثمر بجميع الثمن؛ لأن الثمر لم يكن موجوداً عند العقد، فلا يكون مبيعا إلا تبعاً، فلا يقابله شيء من الثمن كذا في الهداية.

قوله: (وَإِذَا قَضَى الْقَاضِي لِلشَّفِيعِ بِالدَّارِ وَلَمْ يَكُنْ رَآهَا فَلَهُ خِيَارُ الرُّؤْيَةِ)؛ لأن الشفيع بمنزلة المشتري، فكما يجوز للمشتري أن يردها بخيار الرؤية، والعيب، فكذا

الشفيع.

قوله: (وَإِنْ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهَا، وَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي شَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْهُ)؛ لأن المشتري ليس بنائب عنه، فلا يملك إسقاط حق الشفيع.

قوله: (وَإِذَا ابْتَاعَ بِثَمَنٍ مُؤَجَّلٍ فَالشَّفِيعُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِثَمَنٍ حَالٍّ، وَإِنْ شَاءَ صَبَرَ حَتَّى يَنْقَضِيَ الأَجَلُ، ثُمَّ يَأْخُذَهَا) وليس له أن يأخذها في الحال بثمن مؤجل، ثم إذا أخذها بثمن حال من البائع سقط الثمن عن المشتري، وإن أخذها من المشتري كان الثمن للبائع على المشتري إلى أجله كما كان.

وقوله: «وإن شاء صبر حتى ينقضي الأجل»: مراده الصبر عن الأخذ.

أما الطلب عليه في الحال حتى لو سكت عنه بطلت شفعته عندهما خلافاً لأبي يوسف.

قوله: (وَإِذَا قَسَمَ الشُّرَكَاءُ الْعَقَارَ فَلاَ شُفْعَةَ لِجَارِهِمْ بِالْقِسْمَةِ)؛ لأن القسمة ليست بتمليك، وإنما هي تمييز الحقوق، وذلك لا يستحق به الشفعة.

قوله: (وَإِذَا اشْتَرَى دَارًا فَسَلَّمَ الشَّفِيعُ الشُّفْعَةَ، ثُمَّ رَدَّهَا الْمُشْتَرِي بِخِيَارِ رُؤْيَةٍ، أَوْ شَرْطٍ، أَوْ عَيْبٍ بِقَضَاءِ قَاضٍ) فأراد الشفيع أن يأخذها بالشفعة (فَلاَ شُفْعَةَ لَهُ) وإن ردها بعيب بعد القبض بغير قضاء قاض أخذها بالشفعة.

قوله: (وَإِنْ رَدَّهَا بِغَيْرِ قَضَاءِ قَاضٍ، أَوْ تَقَايَلاَ فَلِلشَّفِيعِ الشُّفْعَةُ)؛ لأن الإقالة فسخ في حقهما بيع في حق الشفيع لوجود البيع، وهو مبادلة المال بالمال بالتراضي وقوله: «أو تقايلا».

قال في الكرخي: سواء تقايلا قبل القبض، أو بعده فإن للشفيع الشفعة؛ لأنها عادت إلى البائع على حكم ملك مبتدأ، ألا ترى أنها دخلت في ملكه بقبوله ورضاه، فصار ذلك كالشراء منه.

قال في الهداية: إذا اشترى داراً فسلم الشفيع الشفعة، ثم ردها المشتري بخيار رؤية، أو شرط، أو عيب بقضاء قاض، فلا شفعة للشفيع؛ لأنه فسخ من كل وجه، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه، وإن ردها بعيب بغير قضاء، أو تقايلا فللشفيع الشفعة، ومراده الرد بالعيب بعد القبض؛ لأن قبله فسخ من الأصل، وإن كان بغير قضاء.

كتاب الشركة

الشركة في اللغة: هي الخلطة.

وفي الشرع عبارة عن عقد بين المتشاركين في الأصل والربح.

قوله رحمه الله: (الشَّرِكَةُ عَلَى ضَرْبَيْنِ: شَرِكَةِ أَمْلَاكٍ وَشَرِكَةِ عُقُودٍ؛ فَشَرِكَةُ الأَمْلَاكِ: الْعَيْنُ يَرِثُهَا الرَّجُلَانِ، أَوْ يَشْتَرِيَانِهَا)؛ لأن هذه أسباب الملك، وكذا ما وهب لهما، أو أوصي لهما به فقبلاه وكذا إذا اختلط مال كل واحد منهما بمال صاحبه خلطا لا يتميز.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِي نَصِيبِ الآخَرِ إِلاَّ بِإِذْنِهِ وَكُلٌّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ كَالأَجْنَبِيِّ)؛ لأن تصرف الإنسان في مال غيره لا يجوز، إلا بإذن أو ولاية.

قوله: (وَالضَّرْبُ الثَّانِي شَرِكَةُ الْعُقُودِ) وركنها: الإيجاب، والقبول، وهو أن يقول أحدهما: شاركتك في كذا، ويقول الآخر: قبلت.

قوله: (وَهِيَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَوْجُهٍ: مُفَاوَضَةٍ وَعِنَانٍ وَشَرِكَةِ الصَّنَائِعِ وَشَرِكَةِ الْوُجُوهِ)

وفي الخجندي: الشركة على ثلاثة أوجه:

1- شركة بالأموال.

2- وشركة بالأعمال.

3- وشركة بالوجوه.

وكل واحد منها على وجهين:

1- مفاوضة.

2- وعنان.

قوله: (فَأَمَّا شَرِكَةُ الْمُفَاوَضَةِ فَهُوَ أَنْ يَشْتَرِكَ الرَّجُلَانِ وَيَتَسَاوَيَا فِي مَالِهِمَا وَتَصَرُّفِهِمَا وَدِينِهِمَا فَتَجُوزَ بَيْنَ الْحُرَّيْنِ الْمُسْلِمَيْنِ الْبَالِغَيْنِ الْعَاقِلَيْنِ وَلاَ تَجُوزَ بَيْنَ الْحُرِّ، وَالْمَمْلُوكِ وَلاَ بَيْنَ الصَّبِيِّ، وَالْبَالِغِ وَلاَ بَيْنَ الْمُسْلِمِ، وَالْكَافِرِ)؛ لأن مقتضاها: التساوي في المال الذي يصح عقد الشركة عليه كالأثمان. فأما ما لا يصح عقد الشركة عليه كالعروض، والعقار، فلا يعتبر التفاضل فيه؛ لأن ما لا ينعقد الشركة عليه، فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل في الزوجات، والأولاد وكذا إذا كان مال أحدهما يفضل على مال الآخر بدين له على إنسان آخر لم يؤثر ذلك؛ لأن الدين لا يصح عقد الشركة عليه، كذا في القاضي، ولا تصح المفاوضة، إلا بلفظ المفاوضة؛ لأن العامة لا يقفون على شروطها، فإذا لم يتلفظوا بها لم تصح لعدم معناها، فأما إذا كان العاقد لها يعرف معانيها

صحت، وإن لم يذكر لفظ المفاوضة؛ لأن العقود لا تعتبر بألفاظها. وإنما يعتبر معانيها، ويشترط تساويهما في التصرف حتى لا تجوز بين الحر، والعبد؛ لأن الحر أعم تصرفاً منه؛ لأنه يملك التبرع، والعبد لا يملكه، ولأن الحر يتصرف بغير إذن، والعبد لا يتصرف إلا بإذن فلم توجد المساواة، وكذا لا تجوز بين الحر والمكاتب ولا بين حر بالغ وصبي؛ لأنها تقتضي الكفالة، وكفالة هؤلاء لا تصح، وإذا لم تصح كانت عنانا، وأما تساويهما في الدين، فلا تصح عند أبي حنيفة ومحمد: المفاوضة بين المسلم والذمي.

وقال أبو يوسف: تصح؛ لأنهما حران تجوز كفالتهما ووكالتهما، إلا أنه يكره عنده؛ لأن الذمي لا يهتدي إلى الجائز من العقود يخاف منه أن يطعمه الربا.

ولهما: أن المسلم والذمي لا يتساويان في التصرف بدليل أن الذمي يتصرف في الخمر، والخنزير دون المسلم وتكون عناناً؛ لأن العنان يجوز بينهما إجماعاً، وإن تفاوض الذميان جازت مفاوضتهما، وإن اختلف دينهما؛ لأنهما متساويان في التصرف.

قال في الهداية: وإن كان أحدهما كتابيّاً، والآخر مجوسيّاً يجوز أيضاً، ولا تجوز المفاوضة بين العبدين، ولا بين الصبيين، ولا بين المكاتبين لانعدام صحة الكفالة منهم.

قوله: (**وَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ، وَالْكَفَالَةِ وَمَا يَشْتَرِيهِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَكُونُ عَلَى الشَّرِكَةِ إِلاَّ طَعَامَ أَهْلِهِ وَكِسْوَتَهُمْ**) وكذا طعام نفسه وكسوته؛ لأن هذا لا بد منه، فصار مستثنى من المفاوضة وللبائع أن يطالب أيهما شاء بثمن ذلك؛ لأن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه، فيطلب أيهما شاء المشتري بالأصالة، وصاحبه بالكفالة وللكفيل أن يرجع على المشتري بحصته مما أدى؛ لأنه قضى دينا عليه من مال مشترك بينهما.

قوله: (**وَمَا يَلْزَمُ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنْ الدُّيُونِ بَدَلاً عَمَّا يَصِحُّ فِيهِ الاشْتِرَاكُ فَالآخَرُ ضَامِنٌ لَهُ**) لأنها منعقدة على الكفالة، فكأنه كفل عنه ببدل ذلك، فيطالب به، والمراد بدل الشيء الذي يصح الاشتراك فيه، حتى إذا اشترى العقار بطلت شركته والذي يصح فيه الاشتراك البيع والشراء، والإجارة والذي لا يصح فيه النكاح، والخلع والجناية والصلح عن دم العمد، فعلى هذا إذا تزوج أحد الشريكين، فذلك لازم له خاصة؛ لأنه لا يصح عقد الشركة عليه، وليس للمرأة أن تأخذ شريكه بالمهر؛ لأنه بدل عما لا يصح فيه الاشتراك، وكذا لو جنى أحدهما على آدمي، فهو لازم له خاصة؛ لأن الجناية ليست من التجارة، وإن جنى على دابة، أو ثوب لزم شريكه عندهما؛ لأنه يملك المجني عليه بالضمان، وذلك مما يصح فيه الاشتراك.

وقال أبو يوسف: لا يلزمه كالجناية على الآدمي، وليس لأحد الشريكين أن يشتري

جارية للوطء، أو للخدمة إلا بإذن شريكه؛ لأن الجارية مما يصح فيها الاشتراك، فإن أذن له فاشتراها ليطأها، فهي له خاصة وللبائع أن يطالب أيهما شاء بالثمن.

وهل له أن يرجع على شريكه بشيء من الثمن؟

فعند أبي حنيفة: لا، ويصير كأن شريكه وهب له ذلك.

وعندهما: يرجع عليه بنصف الثمن.

قوله: (وَإِذَا وَرِثَ أَحَدُهُمَا مَا لاَ تَصِحُّ بِهِ الشَّرِكَةُ أَوْ وُهِبَ لَهُ هِبَةٌ فَوَصَلَ إِلَى يَدِهِ بَطَلَتْ الْمُفَاوَضَةُ وَصَارَتْ الشَّرِكَةُ عِنَانًا) لفوات المساواة فيما يصلح رأس المال؛ إذ هي شرط فيه ابتداء، أو بقاء، وأما إذا ورث ما لا يصح فيه الاشتراك كالعقار، أو العروض، أو وهب له ذلك فوصل إلى يده لم تبطل المفاوضة؛ لأنه لا تصح به الشركة، فلا تأثير له.

قوله: (وَلاَ تَنْعَقِدُ الشَّرِكَةُ إِلاَّ بِالدَّرَاهِمِ وَالدَّنَانِيرِ، وَالْفُلُوسِ النَّافِقَةِ) أما الدراهم والدنانير، فلأنها أثمان الأشياء ويقوم بها المستهلكات؛ ولأنها لا تتعين بالعقود فيصير المشتري مشترياً بأمثالها في الذمة، والمشتري ضامن لما في ذمته، فيصح الربح المقصود؛ لأنه ربح ما ضمنه، وأما الفلوس النافقة، فإنها تروج رواج الأثمان، فالتحقت بها. قالوا: وهذا قول محمد؛ لأنها ملحقة بالنقود عنده حتى لا يتعين بالتعيين، ولا يجوز بيع اثنين منها بواحد بأعيانهما على ما عرف، أما عندهما: فلا يجوز الشركة، والمضاربة بها؛ لأن ثمنيتها تتبدل ساعة فساعة ويصير ساعة سلعة، ولأنها لا تقوم بها المستهلكات، ولا يقدر بها أروش الجنايات، فصارت كالعروض ولا اعتبار بكونها نافقة؛ لأنها تنفق في موضع دون موضع، وإنما لا تجوز الشركة بالعروض؛ لأن التوكيل فيها على الوجه الذي تضمنته الشركة لا يصح ألا ترى أن من قال لغيره: بع عرضك على أن ثمنه بيننا لا يصح، وإذا لم تجز الوكالة لم تنعقد الشركة بخلاف الدراهم والدنانير، فإن التوكيل فيها على الوجه الذي تضمنته الشركة يصح ألا ترى أنه لو قال له رجل: اشتر بألف من مالك على أن ما تشتريه بيننا، وأنا أشتري بألف من مالي على أن ما اشتريته بيننا، فإنه يجوز ذلك، ولأن أول التصرف في العروض البيع، وفي النقود الشراء، وبيع أحدهما ماله على أن يكون الآخر شريكاً في ثمنه لا يجوز وشراء أحدهما شيئاً بماله -على أن يكون المبيع بينه وبين غيره- جائز.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ بِمَا سِوَى ذَلِكَ إِلاَّ أَنْ يَتَعَامَلَ النَّاسُ بِالتِّبْرِ وَالنُّقْرَةِ فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ بِهِمَا)؛ لأن التبر والنقرة تشبه العروض من وجه؛ لأنها ليست ثمناً للأشياء وتشبه

الدراهم والدنانير من وجه؛ لأن العقد عليها صرف، فأعطيت الشبه من كل واحد منهما، فاعتبرت فيها عادة الناس في التعامل، فإذا تعاملوا بها ألحقت بالدراهم، وإن لم يتعاملوا بها ألحقت بغير الدراهم.

قوله: (فَإِنْ أَرَادَ الشَّرِكَةَ بِالْعُرُوضِ بَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ مَالِهِ بِنِصْفِ مَالِ الآخَرِ ثُمَّ عَقَدَا الشَّرِكَةَ) صوابه: وإن باع أحدهما.

وصورته: رجلان لهما مال لا يصلح للشركة كالعروض، والحيوان ونحوه، وأرادا الشركة، فالطريق فيه أن يبيع أحدهما نصف ماله مشاعاً بنصف مال الآخر مشاعا أيضاً، فإذا فعلا ذلك صار المال شركة بينهما شركة أملاك، ثم يعقدان بعده عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيلاً عن صاحبه.

فإن قيل: لا يحتاج إلى قوله «ثم عقدا»؛ لأن بقوله: «باع كل واحد» تثبت الشركة بالخلط؟

قلنا: يحتاج إلى ذلك؛ لأن بالبيع إنما حصل شركة ملك وبقوله: «ثم عقدا» ثبتت شركة العقد.

وفي الهداية: تأويل المسألة إذا كان قيمة متاعهما على السواء، فإن كان بينهما تفاوت يبيع صاحب الأقل بقدر ما ثبتت به الشركة بأن كان قيمة عرض أحدهما أربعمائة وقيمة عرض الآخر مائة يبيع صاحب الأقل أربعة أخماس عرضه بخمس عرض الآخر، والحاجة إلى العقد بعد شركة الملك ليثبت توكيل كل واحد منهما لصاحبه ببيع نصيبه.

قوله: (وَأَمَّا شَرِكَةُ الْعِنَانِ فَتَنْعَقِدُ عَلَى الْوَكَالَةِ دُونَ الْكَفَالَةِ) يعني أن كل واحد منهما يكون وكيلاً لصاحبه فيما هو فيه من شركتهما ولذلك جازت ممن هو أهل للتوكيل، وليس هو من أهل الكفالة، حتى إن أحدهما لو كان صبياً مأذوناً له، أو كلاهما كذلك، أو عبداً مأذوناً له، أو كلاهما كذلك، فإنه تجوز شركة العنان بينهما.

قوله: (وَيَصِحُّ التَّفَاضُلُ فِي الْمَالِ)؛ لأنها لا يقتضي التساوي.

قوله: (وَيَصِحُّ أَنْ يَتَسَاوَيَا فِي الْمَالِ وَيَتَفَاضَلاَ فِي الرِّبْحِ) وقال زفر والشافعي: لا يجوز أن يشترط لأحدهما أكثر من ربح ماله.

لنا: أن الربح تارة: يستحق بالمال، وتارة: بالعمل بدلالة المضاربة، فإذا جاز أن يستحق كل واحد منهما جاز أن يستحق بهما جميعاً؛ ولأنه قد يكون أحدهما أحذق وأهدى، أو أكثر عملاً، فلا يرضى بالمساواة، وإن عمل أحدهما في المالين ولم يعمل الآخر لعذر، أو لغير عذر صار كأنهما عملا جميعاً، والربح بينهما على الشرط.

قوله: (وَيَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَهَا كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِبَعْضِ مَالِهِ دُونَ بَعْضٍ)؛ لأن المساواة في المال ليس بشرط فيها.

قوله: (وَلاَ تَصِحُّ إِلاَّ بِمَا بَيَّنَّا أَنَّ الْمُفَاوَضَةَ تَصِحُّ بِهِ) يعني أنها لا تصح، إلا بالنقدين، ولا تصح بالعروض.

قوله: (وَيَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِكَا وَمِنْ جِهَةِ أَحَدِهِمَا دَنَانِيرُ، وَالآخَرِ دَرَاهِمُ) وقال زفر: لا يجوز.

لنا: أن الدراهم والدنانير قد أجريا مجرى الجنس الواحد في كثير من الأحكام بدليل أنه يضم بعضها إلى بعض في الزكاة، فصار العقد عليهما كالعقد على الجنس الواحد، فإن كانت قيمة الدنانير تزيد على الدراهم كما إذا كان لأحدهما ألف درهم وللآخر مائة دينار قيمتها ألف درهم ومائة لم تصح المفاوضة وكانت عناناً؛ لأن المفاوضة تقتضي المساواة، والعنان لا يقتضيها.

قوله: (وَمَا اشْتَرَاهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلشَّرِكَةِ طُولِبَ بِثَمَنِهِ دُونَ الآخَرِ) لما بينا أنها تتضمن الوكالة دون الكفالة، والوكيل هو الأصل في الحقوق.

قوله: (ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْهُ) يعني إن أدى من مال نفسه. أما إذا نقد من مال الشركة لا يرجع، كذا في المستصفى، فإن كان لا يعرف أنه أدى من مال نفسه، إلا بقوله، فعليه البينة؛ لأنه يدعي وجوب المال في ذمة الآخر، وهو منكر، فيكون القول قول المنكر مع يمينه.

قوله: (وَإِذَا هَلَكَ مَالُ الشَّرِكَةِ، أَوْ أَحَدُ الْمَالَيْنِ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَا شَيْئًا بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ)؛ لأنها قد تعينت بهذين المالين، فإذا هلك أحدهما بطلت في الهالك لعدمه وبطلت في الآخر؛ لأن صاحبه لم يرض أن يعطيه شيئاً من ربح ماله.

قوله: (وَإِنْ اشْتَرَى أَحَدُهُمَا بِمَالِهِ وَهَلَكَ مَالُ الآخَرِ بَعْدَ الشِّرَاءِ فَالْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا عَلَى مَا شَرَطَا)؛ لأن الملك حين وَقع وقع مشتركاً بينهما لقيام الشركة وقت الشراء، فلا يعتبر الحكم بهلاك المال بعد ذلك، ثم الشركة شركة عقد عند محمد حتى إن أيهما باع جاز بيعه؛ لأن الشركة قد تمت في المشترى، فلا تنتقض بعد تمامها، وعند الحسن بن زياد: شركة ملك، حتى لا يجوز لأحدهما أن يتصرف في نصيب الآخر إلا بإذنه.

قوله: (وَيَرْجِعُ عَلَى شَرِيكِهِ بِحِصَّتِهِ مِنْ ثَمَنِهِ)؛ لأنه اشترى نصفه بوكالته، ونقد الثمن من مال نفسه.

قوله: (وَتَجُوزُ الشَّرِكَةُ، وَإِنْ لَمْ يَخْلِطَا الْمَالَ) وأيهما هلك قبل الخلط بعد الشركة هلك من مال صاحبه.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ الشَّرِكَةُ إِذَا شَرَطَا لأَحَدِهِمَا دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً مِنْ الرِّبْحِ)؛ لأن هذا يخرجها من عقد الشركة ويجعلها إجارة، ولأنه شرط يوجب انقطاع الشركة؛ لأنه قد لا يحصل القدر المسمى للآخر.

قوله: (وَلِكُلِّ وَاحِد مِنْ الْمُتَفَاوِضَيْنِ وَشَرِيكَيْ الْعِنَانِ أَنْ يُبْضِعَ الْمَالَ وَيَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً وَيُوَكِّلَ مَنْ يَتَصَرَّفُ فِيهِ وَيَدُهُ فِي الْمَالِ يَدُ أَمَانَة) وله أن يودع؛ لأن ذلك من عادة التجار، وليس له أن يدفع المال شركة عنان، إلا أن يأذن له شريكه؛ لأنه لا يملك بالعقد مثله، وليس لشريك العنان أن يكاتب؛ لأن الكتابة ليست من التجارة ولكل واحد منهما أن يبيع بالنقد والنسيئة، وكذا يجوز بما عز وهان عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يجوز إلا بمثل قيمته، أو بنقصان لا يتغابن فيه، وإن باع أحدهما حالاً وأجله الآخر لم يصح تأجيله في النصيبين عند أبي حنيفة، وعندهما: يصح في نصيبه، وإن أجله الذي ولي العقد جاز في النصيبين إجماعاً، وليس لأحدهما أن يقرض؛ لأن القرض تبرع. وإذا أقال أحدهما فيما باعه الآخر جازت الإقالة؛ لأنه يملك الشراء على شريكه، والإقالة فيها معنى الشراء، وليس كذلك الوكيل بالبيع، فإنه لا يملك الإقالة.

قوله: (وَأَمَّا شَرِكَةُ الصَّنَائِعِ) وتسمى شركة الأبدان، وشركة الأعمال، وشركة التقبل.

قوله: (فَالْخَيَّاطَانِ وَالصَّبَّاغَانِ يَشْتَرِكَانِ عَلَى أَنْ يَتَقَبَّلاَ الأَعْمَالَ وَيَكُونَ الْكَسْبُ بَيْنَهُمَا فَيَجُوزَ ذَلِكَ) وسواء اتفقت أعمالهم، أو اختلفت، فالشركة جائزة كالخياطين، والإسكافين، أو أحدهما خياط، والآخر إسكاف، أو صباغ.

وقال زفر: لا تصح إذا اختلفت الأعمال، وقد تكون هذه الشركة مفاوضة، وقد تكون عناناً.

أما المفاوضة: فينبغي أن يكونا جميعاً من أهل الكفالة، وأن يشترطا أن ما رزق الله يكون بينهما نصفان، وأن يتلفظا بلفظ المفاوضة. وأما العنان، فيجوز سواء كانا من أهل الكفالة، أو لم يكونا فإذا تقبل أحدهما، فلا يؤاخذ به شريكه، ويجوز اشتراط الربح بينهما سواء، وعلى التفاضل، فإن أطلقا الشركة، فهي عنان، فإن عمل أحدهما دون الآخر والشركة عنان، أو مفاوضة، فالأجر بينهما على ما شرطا، فإن جنت يد أحدهما، فالضمان عليهما جميعاً يأخذ صاحب العمل، أيهما شاء بجميع ذلك سواء كانت عنانا،

أو مفاوضة.

قوله: (وَمَا يَتَقَبَّلُهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِنَ الْعَمَلِ يَلْزَمُهُ وَيَلْزَمُ شَرِيكَهُ)؛ لأنه سلطه على أن يتقبل له ولنفسه.

وفائدته: أنه يطالب كل واحد منهما بالعمل، ويطالب أحدهما بالأجرة، ويبرأ الدافع بالدفع إليه، وهذا إذا كانت مفاوضة. أما إذا كانت عناناً، فإنما يطالب من باشر السبب دون صاحبه.

قوله: (فَإِنْ عَمِلَ أَحَدُهُمَا دُونَ الآخَرِ فَالْكَسْبُ بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ) سواء كانت عنانا، أو مفاوضة، فإن شرطا التفاضل في الربح حال ما تقبلا جاز، وإن كان أحدهما أكثر عملاً من الآخر؛ لأنهما يستحقان الربح بالضمان، فما حصل من أحدهما من زيادة عمل، فهو إعانة لصاحبه.

قوله: (وَأَمَّا شَرِكَةُ الْوُجُوهِ فَالرَّجُلاَنِ يَشْتَرِكَانِ وَلاَ مَالَ لَهُمَا عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَا بِوُجُوهِهِمَا وَيَبِيعَا فَتَصِحُّ الشَّرِكَةُ بَيْنَهُمَا عَلَى ذَلِكَ) وقد تكون هذه مفاوضة وعناناً. فأما المفاوضة أن يكونا من أهل الكفالة، ويتلفظا بلفظها، ويكون المشترى بينهما، وكذا ثمنه، وأما العنان، فيتفاضلان في ثمن المشترى، ويكون الربح بينهما على قدر الضمان، فإذا أطلقت تكون عناناً.

قوله: (وَكُلُّ وَاحِد مِنْهُمَا وَكِيلٌ لِلآخَرِ فِيمَا يَشْتَرِيهِ فَإِنْ شَرَطَا أَنَّ الْمُشْتَرَى بَيْنَهُمَا نِصْفَانِ فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَتَفَاضَلاَ فِيهِ، وَإِنْ شَرَطَا أَنْ يَكُونَ بَيْنَهُمَا أَثْلاَثًا فَالرِّبْحُ كَذَلِكَ)؛ لأن هذه شركة منعقدة على الضمان، والضمان يستحق به الربح بمقدار ما ضمن كل واحد منهما بالعقد، فإن شرط له أكثر من نصيبه لم يجز؛ لأنه ربح شرط له من غير مال ولا عمل، فلا يجوز، ولأن استحقاق الربح في شركة الوجوه بالضمان، والضمان على قدر الملك في المشترى، فكان الربح الزائد عليه ربح ما لم يضمن، فلا يصح اشتراطه.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ الشَّرِكَةُ فِي الاحْتِطَابِ وَالاصْطِيَادِ وَالاحْتِشَاشِ)؛ لأن الشركة متضمنة معنى الوكالة، والتوكيل في أخذ المباح باطل؛ لأن أمر الموكل به غير صحيح، والوكيل يملكه بدون أمره، فلا يصلح نائباً عنه، ولأن كل واحد منهما يملك ما أخذه بالأخذ، فلا يكون لصاحبه عليه سبيل.

قوله: (وَمَا اصْطَادَهُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، أَوْ احْتَطَبَهُ فَهُوَ لَهُ دُونَ الآخَرِ) هذا إذا لم يخلطاه أما إذا خلطاه، فهو بينهما على ما اتفقا عليه، وإن لم يتفقا على شيء، فالقول

قول كل واحد منهما مع يمينه على دعوى الآخر إلى تمام النصف، وإن خلطاه وباعاه، فإن كان مما يكال ويوزن قسم الثمن على قدر الكيل الذي لكل واحد منهما، وإن كان من غيرهما قسم على قيمة كل واحد منهما، وإن لم يعرف واحد منهما صدق كل واحد منهما في النصف، فإن ادعى أكثر من النصف لم يقبل إلا ببينة؛ لأن اليد تقتضي التساوي، فإن عمل أحدهما، وأعانه الآخر بأن حطب أحدهما وشده الآخر حزماً، أو جمعه فله أجر مثله لا يجاوز به نصف ثمن ذلك عند أبي يوسف.

وقال محمد: له أجر مثله بالغاً ما بلغ، وإن أعانه بنصب الشباك ونحوه، فلم يصب شيئاً له قيمة كان له أجر مثله بالغاً ما بلغ إجماعاً، وإن كان معهما كلب فأرسلاه جميعاً على صيد كان ما أصاب الكلب لصاحبه خاصة؛ لأن إرسال غير المالك لا يعتد به مع إرسال المالك، وإن كان لكل واحد منهما كلب، فأرسل كل واحد منهما كلبه فأصابا صيداً كان بينهما نصفين، وإن أصاب كلب كل واحد منهما صيداً على حدة كان له خاصة.

قوله: (**وَإِنْ اشْتَرَكَا وَلأَحَدِهِمَا بَغْلٌ وَلِلآخَرِ رَاوِيَةٌ لِيَسْتَقِيَا عَلَيْهِمَا الْمَاءَ عَلَى أَنَّ الْكَسْبَ بَيْنَهُمَا لَمْ تَصِحَّ الشَّرِكَةُ، وَالْكَسْبُ كُلُّهُ لِلَّذِي اسْتَقَى وَعَلَيْهِ أَجْرُ مِثْلِ الرَّاوِيَةِ إِنْ كَانَ صَاحِبَ الْبَغْلِ، وَإِنْ كَانَ صَاحِبَ الرَّاوِيَةِ فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ مِثْلِ الْبَغْلِ**) أما فساد الشركة فلانعقادها على إحراز المباح وهو الماء، وأما وجوب الأجرة؛ فلأن المباح إذا صار ملكاً للمستقي، فقد استوفى ملك الغير، وهو منفعة البغل، والراوية بعقد فاسد، فيلزمه أجرته.

قوله: (**وَكُلُّ شَرِكَةٍ فَاسِدَةٍ فَالرِّبْحُ فِيهَا بَيْنَهُمَا عَلَى قَدْرِ الْمَالِ وَيَبْطُلُ شَرْطُ التَّفَاضُلِ**)؛ لأن الربح فيه تابع للمال، فيتقدر بقدره.

قوله: (**وَإِذَا مَاتَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ، أَوْ ارْتَدَّ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بَطَلَتْ الشَّرِكَةُ**) لأنها تتضمن الوكالة، والوكالة تبطل بالموت، وكذا باللحاق بدار الحرب مرتداً إذا قضى القاضي بلحاقه؛ لأنه بمنزلة الموت، ولأن كل واحد من الشريكين يتصرف بالإذن، والموت يقطع الإذن ولا فرق بين ما إذا علم الشريك بموت صاحبه، أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمي، فإن رجع المرتد مسلما بعد لحاقه قبل أن يقضي القاضي بلحاقه لم تبطل الشركة، وإن كان رجوعه بعد ما قضى بلحاقه، فلا شركة بينهما؛ لأنه لما قضى بلحاقه زالت أملاكه، فانفسخت الشركة، فلا تعود إلا بعقد جديد.

قوله: (**وَلَيْسَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْ الشَّرِيكَيْنِ أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاةَ مَالِ الآخَرِ إِلاَّ بِإِذْنِهِ**)؛

لأن ذلك ليس من جنس التجارة، فلا يملك التصرف فيها.

قوله: (فَإِنْ أَذِنَ كُلُّ وَاحد منْهُمَا لصَاحِبِه أَنْ يُؤَدِّيَ زَكَاتَهُ فَأَدَّاهَا كُلُّ وَاحِدٍ منْهُمَا فَالثَّانِي ضَامِنٌ عَلِمَ بِأَدَاءِ الأَوَّلِ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ) وهذا عند أبي حنيفة.

وقالا: لا يضمن إذا لم يعلم، وهذا إذا أديا على التعاقب. أما إذا أديا معاً ضمن كل واحد منهما نصيب الآخر.

وعلى هذا الخلاف: المأمور بأداء الزكاة إذا تصدق على الفقير بعد ما أدى الآمر بنفسه.

لهما: أنه مأمور بالتمليك من الفقير، وقد أتى به، فلا يضمن للموكل وهذا؛ لأن في وسعه التمليك لا وقوعه زكاة لتعلقه بنية الموكل، وإنما يطلب منه ما في وسعه وصار كالمأمور بذبح دم الإحصار إذا ذبح بعد ما زال الإحصار وحج الآمر لم يضمن المأمور علم، أو لم يعلم.

ولأبي حنيفة: أنه مأمور بأداء الزكاة، والمؤدى لم يقع زكاة، فصار مخالفاً وهذا؛ لأن مقصود الآمر إخراج نفسه عن عهدة الواجب؛ لأن الظاهر أنه لا يلتزم الضرر وهذا المقصود حصل بأدائه وعري أداء المأمور عنه، فصار معزولاً علم، أو لم يعلم؛ لأنه عزل حكمي.

كتاب المضاربة

المضاربة[1] في اللغة: مشتقة من الضرب في الأرض، وهو السفر قال الله تعالى: ﴿ وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي ٱلْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ ﴾[2] أي يسافرون لطلب رزق الله.

وفي الشرع: عبارة عن عقد بين اثنين يكون من أحدهما المال، ومن الآخر التجارة فيه، ويكون الربح بينهما.

وركنها: الإيجاب، والقبول وهو أن يقول: دفعت إليك هذا المال مضاربة، أو معاملة، أو خذ هذا المال، واعمل فيه مضاربة على أن ما رزق الله من شيء، فهو بيننا نصفان، فيقول المضارب: قبلت، أو أخذت، أو رضيت.

قوله رحمه الله: (**الْمُضَارَبَةُ عَقْدٌ عَلَى الشَّرِكَةِ بِمَالٍ مِنْ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ وَعَمَلٍ مِنْ الآخَرِ**) مراده: الشركة في الربح، ثم المضاربة تشتمل على أحكام مختلفة. فإذا دفع المال، فهو أمانة كالوديعة إلى أن يعمل فيه؛ لأنه قبضه بأمر مالكه، فإذا اشترى به، فهو وكالة؛ لأنه تصرف في مال الغير بأمره، فإذا ربح صار شريكاً، فإذا فسدت صارت إجارة؛ لأن الواجب فيها أجر المثل، فإذا خالف المضارب شرط رب المال، فهو بمنزلة الغاصب، فيكون المال مضموناً عليه، ويكون الربح للمضارب، ولكنه لا يطيب له عندهما.

وقال أبو يوسف: يطيب له، فإذا أراد رب المال أن يجعل المال مضموناً على المضارب: فالحيلة في ذلك: أن يقرضه المضارب، ويسلمه إليه، ويشهد عليه، ثم يأخذه منه مضاربة بالنصف، أو الثلث، ثم يدفعه إلى المستقرض، ويستعين به في العمل حتى إنه لو هلك في يده، فالقرض عليه، وإذا ربح ولم يهلك يكون الربح بينهما على الشرط، كذا في الخجندي، فصار للمضارب خمس مراتب:

1- هو في الابتداء أمين.

---

(1) وهي نوع من شركة العقد يتفق فيها على أن يكون رأس المال من جانب، والعمل على استثماره من الجانب الآخر، والربح مشترك.

فصاحب رأس المال يسمى: رب المال، والعامل فيه: مضارِب.

ويسمى عقد المضاربة أيضاً: قِراضاً بكر القاف، يقال: قارضه، وضاربه، إذا دفع إليه المال ليعمل فيه، والربح مشترك بنسبة معينة يتفقان عليها. لكن شاع لفظ المضاربة في اصطلاح فقهاء الحنفية، ولفظ القراض في اصطلاح فقهاء الشافعية والمالكية.

انظر: المدخل الفقهي العام (617/1).

(2) سورة المزمل:20.

2- فإذا تصرف فهو وكيل.

3- فإذا ربح فهو شريك.

4- فإذا فسدت فهو أجير.

5- فإذا خالف فهو غاصب.

قوله: (وَلاَ تَصِحُّ الْمُضَارَبَةُ إِلاَّ بِالْمَالِ الَّذِي بَيَّنَّا أَنَّ الشَّرِكَةَ تَصِحُّ بِهِ) يعني أنها لا تصح إلا بالدراهم والدنانير. فأما الفلوس، فعلى الخلاف الذي بيناه في الشركة وهو أن عند محمد تجوز المضاربة بها، وعندهما: لا تجوز، وإن قال: اقبض ما لي على فلان من الدين، واعمل به مضاربة جاز إذا قبضه وعمل به؛ لأنه أضاف المضاربة إلى المقبوض، وذلك أمانة في يده، وهو مقتضى المضاربة، وإن قال اعمل بما لي عليك من الدين مضاربة لم يجز عند أبي حنيفة، وما اشتراه المضارب بذلك يكون له ربحه، وعليه خسارته ولا يبرأ من دين الطالب؛ لأن المديون لا يبرأ من الدين إلا بقبض الطالب، أو وكيله، أو بإبرائه عن ذلك ولم يوجد واحد من هذه الوجوه، فبقي الدين بحاله، ولأن عقد المضاربة يقتضي أن يكون رأس المال أمانة في يده، والدين يكون مضموناً عليه وذلك ينافيها.

قال أبو يوسف ومحمد: تجوز المضاربة، ويبرأ المضارب من الدين.

قوله: (وَمِنْ شَرْطِهَا أَنْ يَكُون الرِّبْحُ بَيْنَهُمَا مُشَاعًا لاَ يَسْتَحِقُّ أَحَدُهُمَا مِنْهُ دَرَاهِمَ مُسَمَّاةً)؛ لأن شرط ذلك يقطع الشركة لجواز أن لا يحصل من الربح إلا تلك الدراهم المسماة.

قال في شرحه: إذا دفع إلى رجل مالاً مضاربة على أن ما رزق الله فللمضارب مائة درهم، فالمضاربة فاسدة، فإن عمل في هذا فربح، أو لم يربح فله أجر مثله، وليس له من الربح شيء؛ لأنه استوفى عمله عن عقد فاسد ببدل، فإذا لم يسلم إليه البدل رجع إلى أجرة المثل، وليس له من الربح شيء كما في الإجارة.

قال أبو يوسف: له أجر مثله لا يجاوز به المسمى.

وقال محمد: له الأجر بالغاً ما بلغ.

وعن أبي يوسف: أنه إذا لم يربح لا أجر له؛ لأن المضاربة الفاسدة لا تكون أقوى من الصحيحة. ومعلوم أن المضارب في الصحيحة إذا لم يربح لم يستحق شيئاً، ففي الفاسدة أولى.

وقال محمد: له الأجر ربح، أو لم يربح؛ لأنها إذا فسدت صارت إجارة، والإجارة

يجب فيها الأجر ربح، أو لم يربح، والمال في المضاربة الفاسدة غير مضمون بالهلاك اعتباراً بالمضاربة الصحيحة، كذا في الهداية.

وفي الكرخي: لا يضمن عند أبي حنيفة على أصله أن الأجير المشترك لا يضمن، وعلى قولهما هو مضمون على أصلهما في تضمين الأجير المشترك، والمضاربة الفاسدة قد صارت إجارة بدلالة وجوب أجر المثل فيها، والمضارب في حكم الأجير المشترك؛ لأنه لا يستحق الأجر، إلا بالعمل.

قوله: (وَلاَ بُدَّ أَنْ يَكُونَ الْمَالُ مُسَلَّمًا إِلَى الْمُضَارِبِ لاَ يَدَ لِرَبِّ الْمَالِ فِيهِ) أي لا يجوز أن يشترط العمل على رب المال، فإن شرط عمل رب المال فسدت المضاربة؛ لأنه شرط يمنع خلوص يد المضارب، فلا يتمكن من التصرف، وهذا بخلاف الأب، أو الوصي إذا دفعا مال اليتيم مضاربة، وشرط عملهما حيث يجوز؛ لأنهما ليسا بمالكين للمال، فصارا كالأجنبي؛ لأن لكل واحد منهما أن يأخذ مال الصغير مضاربة، فإن شرط عمل الصغير فسدت؛ لأنه هو المالك للمال، والمكاتب إذا شرط عمل مولاه لم تفسد المضاربة؛ لأن المولى لا يملك أكساب مكاتبه، فهو فيها كالأجنبي.

قوله: (فَإِذَا صَحَّتْ الْمُضَارَبَةُ مُطْلَقَةً) أي غير مقيدة بالزمان، والمكان، والسلعة (جَازَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ وَيُسَافِرَ وَيُبْضِعَ وَيُودِعَ وَيُوَكِّلَ) لإطلاق العقد، ولأن المقصود منها الاسترباح، وهو لا يحصل إلا بالتجارة، فينتظم ما هو من صنع التجار والتوكيل، والإبضاع، والإيداع من صنعهم وعادتهم، ولأن له أن يستأجر في المال بعوض، فإذا أبضع حصل المال بغير عوض، فهو أولى، وله أن يستأجر من يعمل معه من الأجراء؛ لأنه قد لا يقدر على العمل بنفسه، وله أن يستأجر بيتاً يحفظ فيه المتاع؛ لأنه لا يتوصل إلى حفظه إلا بذلك، وله أن يستأجر الدواب لحمله؛ لأن الربح يحصل بنقل المتاع من موضع إلى موضع. وأما المسافرة بالمال في المضاربة المطلقة، فالمشهور أن له ذلك في بر، أو بحر، وله أن يتجر في جميع التجارات.

وعن أبي يوسف: ليس له أن يسافر بالمال في المضاربة المطلقة في بر، أو بحر إلا بإذن صاحب المال، ولكن له أن يخرج به إلى موضع يقدر على الرجوع منه إلى أهله في ليلته فيبيت معهم؛ لأن السفر بالمال فيه خطر، فلا يجوز إلا بإذن المالك.

وقوله: «ويسافر بالمال» وقد بيناه، وينفق على نفسه في السفر دون الحضر من رأس المال، فإن أنفق من المال في الحضر ضمن، ونفقة طعامه، وشرابه، وكسوته وركوبه، وعلف الدواب التي يركبها في سفره، ويتصرف عليها في حوائجه، وغسل ثيابه، ودهن

السراج، وفراش ينام عليه، وشراء دابة للركوب واستئجارها؛ لأن هذه الأشياء لا بد منها، وأما الدواء، والحجامة، والفصد والادهان والاختضاب، وما يرجع إلى إصلاح البدن، فهو في ماله دون مال المضاربة.

وفي الكرخي: الدهن في مال نفسه عندهما.

وقال محمد: في مال المضاربة كالطعام والشراب، وأما الفاكهة فالمعتاد منها يجري مجرى الطعام، والإدام، وأما اللحم. فقال أبو يوسف: له أن يأكل منه كما كان يأكل في العادة، وإذا رجع المسافر إلى مصره ومعه من الثياب الذي اكتساها، ومن الطعام الذي اشتراه للنفقة شيء رده إلى مال المضاربة.

قوله: (وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً إِلاَّ أَنْ يَأْذَنَ لَهُ رَبُّ الْمَالِ فِي ذَلِكَ)، أو يقول له: اعمل برأيك؛ لأن الشيء لا يتضمن مثله لتساويهما في القوة، فلا بد من التنصيص عليه، أو التفويض المطلق إليه كما في التوكيل، فإن الوكيل ليس له أن يوكل غيره، إلا إذا قيل له: اعمل برأيك بخلاف في الإيداع، والإبضاع؛ لأنه دونه فيتضمنه وبخلاف الإقراض حيث لا يملكه، وإن قيل له: اعمل برأيك؛ لأنه ليس من صنيع التجار، بل هو تبرع كالهبة والصدقة، أما الدفع مضاربة في قوله: اعمل برأيك، فهو من صنيع التجار.

قوله: (وَإِنْ خَصَّ لَهُ رَبُّ الْمَالِ التَّصَرُّفَ فِي بَلَد بِعَيْنِه، أَوْ فِي سِلْعَةٍ بِعَيْنِهَا لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَتَجَاوَزَ ذَلِكَ)؛ لأنه توكيل، فيتخصص، وكذا ليس له أن يدفعه بضاعة إلى من يخرجها من تلك البلد؛ لأنه لا يملك الإخراج بنفسه، فلا يملك تفويضه إلى غيره، فإنه خرج إلى غير ذلك البلد، أو دفع المال إلى من أخرجه لا يكون مضموناً عليه بمجرد الإخراج، حتى يشتري به خارج البلد، فإن هلك المال قبل التصرف، فلا ضمان عليه، وكذا لو أعاده إلى البلد عادت المضاربة كما كانت على شرطها، وإن اشترى به قبل العود صار مخالفاً ضامناً، ويكون ذلك له؛ لأنه تصرف بغير إذن صاحب المال، فيكون له ربحه وعليه وضيعته، ولا يطيب له الربح عندهما خلافاً لأبي يوسف، وإن اشترى ببعضه، وأعاد بقيته إلى البلد ضمن قدر ما اشترى به ولا يضمن قدر ما أعاد، وألفاظ التخصيص، والتقييد أن يقول خذ هذا مضاربة بالنصف على أن تعمل به في الكوفة، أو فاعمل به في الكوفة. أما إذا قال: واعمل به في الكوفة بالواو لا يكون تقييدا وله أن يعمل فيها، وفي غيرها؛ لأن الواو حرف عطف، ومشورة وليس من حروف الشرط.

قوله: (وَكَذَلِكَ إِذَا وَقَّتَ لِلْمُضَارَبَةِ مُدَّةً مَعْلُومَةً بِعَيْنِهَا جَازَ وَبَطَلَ الْعَقْدُ

بِمُضِيِّهَا)؛ لأنها توكيل فتوقت بما وقته، وإذا اختلفا في العموم، والخصوص، فالقول قول من يدعي العموم، ولو قال: اعمل به في سوق الكوفة، فعمل في الكوفة في غير سوقها جاز، وإن قال: لا تعمل إلا في سوق الكوفة، فعمل في غير سوقها، فهو مخالف ويكون ما اشتراه لنفسه، وإن قال على أن تشتري من فلان، أو تبيع منه صح التقييد وليس له أن يتعداه؛ لأن في هذا التقييد فائدة، وهو الثقة بفلان في المعاملة.

قوله: (وَلَيْسَ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَشْتَرِيَ أَبَا رَبِّ الْمَالِ وَلاَ ابْنَهُ وَلاَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ) بقرابة، أو غيرها مثل أن يحلف رب المال على عبد؛ لأن المضاربة إذن في التصرف الذي يحصل به الربح، وذلك بالتصرف فيه مرة بعد أخرى، وبدخولهم في ملك رب المال يعتقون، فلا يصح تصرفه فيهم وكذا ليس له أن يشتري من قد ولدت من رب المال؛ لأنها تصير أم ولد لرب المال، فلا يقدر على بيعها، وكذا ليس له أن يشتري خمرا ولا جلود الميتة، فإن فعل ضمن.

قوله: (فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ كَانَ مُشْتَرِيًا لِنَفْسِهِ دُونَ الْمُضَارَبَةِ)؛ لأن الشراء متى وجد نفاذاً على المشتري نفذ عليه.

ولو اشترى شيئاً شراء فاسداً مما يملك إذا قبض، فليس بمخالف؛ لأن الإذن في الشراء عام في الصحيح، والفاسد وذلك مما يمكن بيعه بعد قبضه.

قوله: (فَإِنْ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ مَنْ يَعْتِقُ عَلَى نَفْسِهِ)؛ لأنه يعتق عليه نصيبه ويفسد نصيب رب المال، أو يعتق على الخلاف المعروف، فيمنع التصرف.

قوله: (فَإِنْ اشْتَرَاهُمْ ضَمِنَ مَالَ الْمُضَارَبَةِ)؛ لأنه يصير مشترياً لنفسه، فيضمن بالنقد من مال المضاربة.

قوله: (فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ جَازَ أَنْ يَشْتَرِيَهُمْ)؛ لأنه لا مانع من التصرف؛ إذ لا شركة له فيه، ولأنه يقدر على بيعهم بحكم المضاربة.

قوله: (فَإِنْ زَادَتْ قِيمَتُهُمْ عَتَقَ نَصِيبُهُ مِنْهُمْ وَلَمْ يَضْمَنْ لِرَبِّ الْمَالِ شَيْئًا)؛ لأنه لا صنع من جهته في زيادة القيمة، ولا في تملكه الزيادة؛ لأن هذا شيء ثبت من طريق الحكم، فصار كما إذا ورثه مع غيره، ويكون ولاؤه بينهما على قدر الملك عند أبي حنيفة، وعندهما عتق كله وولاؤه للمضارب، ويسعى في رأس المال وحصة رب المال من الربح.

قوله: (وَيَسْعَى الْمُعْتَقُ فِي قَدْرِ نَصِيبِهِ مِنْهُ)؛ لأن ذلك القدر قد سلم له بالعتق،

فوجب عليه ضمان قيمته، وإن كان الذي دفع المال امرأة، فاشترى به المضارب زوجها صح الشراء وبطل النكاح؛ لأنه قد دخل في ملكها بالشراء.

ولو اشترى المضارب عبداً، وفيه فضل على رأس المال نحو أن يكون رأس المال ألفاً، فاشترى به عبداً يساوي ألفين ظهر للمضارب فيه نصيب وهو ربع العبد، وذلك نصف الربح حتى إن المضارب، لو أعتقه نفذ عتقه في ربعه، وإن أعتقه رب المال نفذ عتقه في ثلاثة أرباعه، ولو لم يكن في قيمة العبد فضل على رأس المال، فليس للمضارب فيه نصيب حتى لو أعتقه لا يعتق، وإن أعتقه رب المال عتق، وصار مستوفياً لرأس ماله.

وإن اشترى المضارب بمال المضاربة عبدين قيمة كل واحد منهما مثل رأس المال، فإن كل واحد منهما يكون مشغولاً برأس المال، ولا يظهر للمضارب فيه نصيب حتى إن المضارب لو أعتقهما معاً، أو متفرقاً لا ينفذ عتقه في واحد منهما، وإن أعتقهما رب المال نظرت: إن أعتقهما معاً عتقا جميعاً، ويضمن للمضارب خمسمائة موسراً كان أو معسراً، وولاؤهما جميعاً لرب المال؛ لأنه أتلف على المضارب نصيبه من الربح وهو خمسمائة، فكان ذلك ضمان إتلاف فيضمن موسراً كان، أو معسراً، وإن أعتقهما متفرقاً، فإن العبد الأول يعتق كله، ويصير مستوفياً لرأس المال، ويتعين العبد الآخر للربح، فإذا أعتقه نفذ عتقه في نصفه، ويكون حكمه كحكم عبد بين شريكين أعتقه أحدهما.

قوله: (**وَإِذَا دَفَعَ الْمُضَارِبُ الْمَالَ مُضَارَبَةً وَلَمْ يَأْذَنْ لَهُ رَبُّ الْمَالِ**) في ذلك أي لم يقل له: اعمل برأيك (**لَمْ يَضْمَنْ بالدَّفْعِ وَلاَ يَتَصَرَّفُ الْمُضَارِبُ الثَّاني حَتَّى يَرْبَحَ فَإِذَا رَبِحَ ضَمِنَ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ لِرَبِّ الْمَالِ**) وهذه رواية الحسن عن أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا عمل به ضمن ربح، أو لم يربح وهو ظاهر الرواية عن أبي حنيفة.

وقال زفر: يضمن بالدفع عمل، أو لم يعمل، ثم ذكر في الكتاب يضمن الأول ولم يذكر الثاني، فقيل: ينبغي أن لا يضمن الثاني عند أبي حنيفة، وعندهما: يضمن بناء على اختلافهم في مودع المودع، وقيل: رب المال بالخيار إن شاء ضمن الأول، أو الثاني إجماعاً، وهو المشهور وهذا ظاهر عندهما وكذا عنده. والفرق له بين هذه وبين مودع المودع أن المودع الثاني يقبض لمنفعة الأول، فلا يكون ضامناً، وهنا يعمل المضارب الثاني لنفع نفسه، فجاز أن يكون ضامناً، ثم إن ضمن الأول صحت المضاربة بين الأول والثاني؛ لأنه ملكه بالضمان من حين خالف بالدفع إلى غيره، فصار كما إذا دفع مال نفسه، وإن ضمن الثاني رجع على الأول بما ضمن؛ لأنه عامل له وتصح المضاربة والربح

بينهما على ما شرطا؛ لأن قرار الضمان على الأول، فكأنه ضمنه ابتداء، ويطيب الربح للثاني، ولا يطيب للأول؛ لأن الثاني يستحقه بعمله، ولا خبث في العمل، والأول يستحقه بملكه المستند بأداء الضمان، وهو لا يعرى عن نوع خبث.

قوله: (فَإِذَا دَفَعَ إِلَيْهِ الْمَالَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ وَقَدْ أَذِنَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَهُ مُضَارَبَةً فَدَفَعَهُ بِالثُّلُثِ فَإِنْ كَانَ رَبُّ الْمَالِ قَالَ لَهُ اعْمَلْ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي ثُلُثُ الرِّبْحِ وَلِلْمُضَارِبِ الأَوَّلِ السُّدُسُ)؛ لأن الدفع إلى الثاني مضاربة، قد صح لوجود الأمر به من جهة المالك، ورب المال شرط لنفسه نصف جميع ما رزق الله، فلم يبق للأول إلا النصف، وقد جعل من ذلك بقدر ثلث الجميع للثاني، فلم يبق له إلا السدس.

قوله: (وَإِنْ كَانَ قَالَ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَكَ اللَّهُ بَيْنَنَا نِصْفَانِ فَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي الثُّلُثُ وَمَا بَقِيَ بَيْنَ رَبِّ الْمَالِ، وَالْمُضَارِبِ الأَوَّلِ نِصْفَانِ)؛ لأنه فوض إليه التصرف وجعل لنفسه نصف ما رزق الله الأول، وقد رزقه الله الثلثين، فيكون بينهما بخلاف الأول؛ لأنه جعل لنفسه هناك نصف جميع الربح فافترقا، ولو كان قال له: فما ربحت من شيء، فبيني وبينك نصفان، وقد دفع إلى غيره بالنصف فللثاني النصف، والباقي بين الأول ورب المال؛ لأن الأول شرط للثاني نصف الربح وذلك مفوض إليه من جهة رب المال، فيستحقه وقد جعل رب المال لنفسه نصف ما ربح الأول ولم يربح إلا النصف، فيكون بينهما.

قوله: (وَإِنْ قَالَ لَهُ عَلَى أَنَّ مَا رَزَقَ اللَّهُ مِنْ شَيْءٍ فَلِي نِصْفُهُ وَدَفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً بِالنِّصْفِ فَلِلثَّانِي نِصْفُ الرِّبْحِ وَلِرَبِّ الْمَالِ نِصْفُ الرِّبْحِ وَلاَ شَيْءَ لِلْمُضَارِبِ الأَوَّلِ) وكذا إذا قال له: فما كان من فضل فبيني وبينك نصفان، وذلك لأنه جعل لنفسه مطلق الفضل، فيكون للثاني النصف بالشرط ويخرج الأول بغير شيء.

قوله: (فَإِنْ شَرَطَ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ لِلثَّانِي ثُلُثَيْ الرِّبْحِ فَلِرَبِّ الْمَالِ النِّصْفُ وَلِلْمُضَارِبِ الثَّانِي النِّصْفُ وَيَضْمَنُ الْمُضَارِبُ الأَوَّلُ لِلثَّانِي سُدُسَ الرِّبْحِ فِي مَالِهِ)؛ لأنه شرط للثاني شيئاً هو مستحق لرب المال، فلم ينفذ في حقه لكن التسمية في نفسها صحيحة لكون المسمى صحيحاً في عقد يملكه، فيلزمه الوفاء به، ولو قال رب المال للمضارب: اعمل بهذا المال على أن ما رزق الله من شيء فلك ثلثه ولي ثلثه ولعبدي ثلثه، فهو جائز والثلثان لرب المال سواء كان على العبد دين أو لا، إذا لم يشترط عمل العبد، وإن شرط عمله كان على ما شرط للعبد إن كان عليه دين عند أبي حنيفة؛ لأن من أصله

أنه إذا كان على العبد دين لم يستحق المولى كسبه.

وقال أبو يوسف ومحمد: ما شرط له، فهو لمولاه سواء كان عليه دين أو لم يكن، وإن قال له اعمل بهذا المال على أن ما رزق الله من شيء فلك ثلثه ولعبدك ثلثه ولي ثلثه فهو جائز أيضاً والثلثان للمضارب والثلث لرب المال، وهذا على وجهين إن لم يكن على العبد دين فالمشروط له مشروط للمضارب. وإن كان مديوناً إن شرط عمله جاز عند أبي حنيفة، ويكون ذلك للعبد؛ لأن المضارب لا يملك كسبه إذا كان مديونا عند أبي حنيفة، وإن لم يشترط عمله فهو لرب المال؛ لأن الربح لا يستحق إلا بالعمل، وذلك غير مشروط عليه، فلا يكون له منه شيء ويكون لرب المال؛ لأنه كالمسكوت عنه فيستحقه برأس ماله.

وقال أبو يوسف ومحمد: يكون للمضارب؛ لأنه يملك كسب عبده، وإن كان مديوناً يعني فيما إذا شرط عمله، وإن شرط الثلث لابن المضارب، أو لزوجته، فالمضاربة جائزة وما شرط لهما، فهو لرب المال؛ لأن ابن المضارب وزوجته لا يستحقان الربح من غير عمل ولا مال، فصار المشروط لهما كالمسكوت عنه، وما سكت عنه من الربح استحقه رب المال برأس ماله، وإن أعطاه المال على أن الربح كله للمضارب، فهو قرض فيكون للمضارب ربحه، وإن قال على أن ربحه لي فهو بضاعة، وإن قال: خذ هذا المال على أن لك نصف الربح، أو ثلثه ولم يزد على هذا فالمضاربة جائزة وللمضارب ما شرط له، والباقي لرب المال، وإن قال: خذه على أن لي نصف الربح ولم يزد على هذا، فالاستحسان أنها جائزة ويكون للمضارب النصف، وإن قال: على أن نصف الربح لي ولك ثلثه ولم يزد على هذا فالثلث للمضارب، والباقي لرب المال، وإن قال: على أن ما رزق الله بيننا فهو جائز؛ لأن البين كلمة القسمة، وهي تقتضي المساواة، فيكون الربح بينهما نصفين، وإن قال: على أننا شريكان في الربح جاز، ويكون بينهما نصفين؛ لأن الشركة تقتضي المساواة، قال الله تعالى: ﴿ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِۚ ﴾ [1]، وإن قال للمضارب على أن لك شركاً في الربح جاز عند أبي يوسف والربح بينهما نصفان؛ لأن الشرك مشتق من الشركة، والشركة تقتضي المساواة.

وقال محمد: المضاربة فاسدة؛ لأن الشرك عبارة عن النصيب وهو مجهول.

مسألة: إذا اشترى المضارب جارية من مال المضاربة، فليس لرب المال أن يطأها

---

(1) سورة النساء:12.

سواء كان في المال ربح أم لا؛ لأنه إذا كان فيه ربح، فهي مشتركة ووطء المشتركة لا يجوز، وإن لم يكن فيه ربح فللمضارب حق يشبه الملك ألا ترى أن رب المال، لو مات كان للمضارب أن يبيعها، فأشبهت الجارية المشتركة.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ رَبُّ الْمَالِ، أَوْ الْمُضَارِبُ بَطَلَتْ الْمُضَارَبَةُ) أما موت المضارب فلأن عقد المضاربة عقد له دون غيره، فأشبه الوكالة وموت الوكيل يبطل الوكالة، وأما موت رب المال، فلأن المضاربة تصرف بالإذن، والموت يزيل الإذن، ولأن المضاربة توكيل، وموت الموكل يبطل الوكالة، فإن ارتد رب المال عن الإسلام ولحق بدار الحرب بطلت المضاربة هذا على وجهين إن حكم الحاكم بلحاقه بطلت من يوم ارتد؛ لأن بذلك تزول أملاكه، وتنتقل إلى ورثته، فصار كموته، وإن لم يحكم بلحاقه، فهي موقوفة إن رجع إلى دار الإسلام مسلماً جازت المضاربة ولم تبطل، وإن كان المضارب قد اشترى بالمال عرضاً، فارتد رب المال بعد ذلك، ولحق بدار الحرب، فبيع المضارب لذلك العرض جائز؛ لأنه لو مات في هذه الحالة لم ينعزل، فلا ينعزل بردته قبل الحكم بلحاقه. والأصل أن ملك المرتد موقوف عند أبي حنيفة، فتصرفه كذلك، وعندهما: الردة لا تؤثر في حكم الأملاك، فتصرف المضارب في حال ردة رب المال جائز، فإن مات رب المال، أو قتل، أو لحق بدار الحرب، وحكم بلحاقه بطلت أيضا عندهما؛ لأن هذه الأسباب تزيل الأملاك عندهما أيضاً، وإن كان المضارب هو المرتد، فالمضاربة على حالها في قولهم جميعاً. فإن مات المضارب، أو قتل، أو لحق بدار الحرب وحكم بلحاقه بطلت المضاربة؛ لأن هذه الأشياء كالموت، وأما المرأة فارتدادها وغير ارتدادها سواء إجماعاً سواء كانت هي صاحبة المال، أو المضاربة إلا أن تموت، أو تلحق بدار الحرب، فيحكم بلحاقها؛ لأن ردتها لا تؤثر في أملاكها، فكذا لا تؤثر في تصرفها.

قوله: (وَإِذَا عَزَلَ رَبُّ الْمَالِ الْمُضَارِبَ فَلَمْ يَعْلَمْ بِعَزْلِهِ حَتَّى اشْتَرَى وَبَاعَ فَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ)؛ لأنه وكيل من جهته، وعزل الوكيل قصداً يتوقف على علمه.

قوله: (وَإِنْ عَلِمَ بِعَزْلِهِ، وَالْمَالُ عُرُوضٌ فَلَهُ أَنْ يَبِيعَهَا وَلاَ يَمْنَعُهُ الْعَزْلُ عَنْ ذَلِكَ)؛ لأن المضاربة قد تمت بالشراء وصحت، فلا يجوز له العزل بعد ذلك؛ لأن حقه قد ثبت في الربح، وإنما يظهر بالقسمة، وهي تبتنى على رأس المال، وإنما ينض بالبيع.

قوله: (ثُمَّ لاَ يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِثَمَنِهَا شَيْئًا آخَرَ) يعني العروض إذا باعها؛ لأنها قد صارت نقداً.

قوله: (وَإِنْ عَزَلَهُ وَرَأْسُ الْمَالِ دَرَاهِمُ، أَوْ دَنَانِيرُ قَدْ نَضَّتْ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ

فِيهَا) هذا إذا كان من جنس رأس المال. أما إذا كان رأس المال دنانير، والذي نض له دراهم، أو على العكس، فله أن يبيعها بجنس رأس المال استحساناً؛ لأن الربح لا يظهر إلا به، كذا في الهداية.

قوله: (وَإِذَا افْتَرَقَا، وَفِي الْمَالِ دُيُونٌ وَقَدْ رَبِحَ الْمُضَارِبُ فِيهِ أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى اقْتِضَاءِ الدُّيُونِ)؛ لأنه بمنزلة الأجير؛ لأن الربح له كالأجرة، ولأن عمله حصل بعوض، فيجبر على إتمامه كالأجير.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْمَالِ رِبْحٌ لَمْ يَلْزَمْهُ الاقْتِضَاءُ) لأنه وكيل محض، وهو متبرع، والمتبرع لا يجبر على إيفاء ما تبرع به، ولأن الديون ملك لرب المال، ولا حظ له فيها، فلا يجبر.

قوله: (وَيُقَالُ لَهُ وَكِّلْ رَبَّ الْمَالِ فِي الاقْتِضَاءِ)؛ لأن حقوق العقد إلى العاقد، فلا بد من توكيله كي لا يضيع حقه.

وفي الجامع الصغير: يقال له: أحل، مكان قوله «وكل»، والمراد منه الوكالة للمناسبة بين الوكالة، والحوالة فإن معنى الحوالة: نقل الدين من ذمة إلى ذمة، ومعنى الوكالة: نقل ولاية التصرف، فاستعار لفظ الحوالة للوكالة، والذي يبيع بالأجر كالسمسار، والبيع بالأجر يجبران على الاقتضاء؛ لأنهما يعملان بالأجرة، فكان الأجر لهما بدل عملهما.

قوله: (وَمَا هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ فَهُوَ مِنَ الرِّبْحِ دُونَ رَأْسِ الْمَالِ)؛ لأن الربح تبع لرأس المال، وصرف الهلاك إلى ما هو التبع أولى، كما يصرف الهلاك إلى العفو في الزكاة.

قوله: (وَإِنْ زَادَ الْهَالِكُ عَلَى الرِّبْحِ فَلاَ ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ)؛ لأن مال المضاربة مقبوض على وجه الأمانة، فصار كالوديعة، ويقبل قوله: في هلاكه، وإن لم يعلم ذلك كما يقبل في الوديعة وسواء كانت المضاربة صحيحة، أو فاسدة، فهي أمانة عند أبي حنيفة، وعندهما: إن كانت فاسدة، فالمال مضمون.

قوله: (فَإِنْ كَانَا اقْتَسَمَا الرِّبْحَ، وَالْمُضَارَبَةُ بِحَالِهَا، ثُمَّ هَلَكَ الْمَالُ، أَوْ بَعْضُهُ تَرَادَّا الرِّبْحَ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ رَبُّ الْمَالِ رَأْسَ مَالِهِ)؛ لأن قسمة الربح لا تصح قبل استيفاء رأس المال؛ لأنه هو الأصل، وهذا بناء عليه وتبع له.

قوله: (فَإِنْ فَضَلَ شَيْءٌ) أي عن رأس المال (كَانَ بَيْنَهُمَا)؛ لأنه ربح.

قوله: (وَإِنْ نَقَصَ عَنْ رَأْسِ الْمَالِ فَلاَ ضَمَانَ عَلَى الْمُضَارِبِ) لأنه أمين.

قوله: (وَإِنْ كَانَا اقْتَسَمَا الرِّبْحَ) الأول (وَفَسَخَا الْمُضَارَبَةَ، ثُمَّ عَقَدَاهَا وَهَلَكَ الْمَالُ) أو بعضه (لَمْ يَتَرَادَّا الرِّبْحَ الأَوَّلَ)؛ لأن المضاربة الأولى قد تمت وانفصلت، والثانية عقد

جديد، فهلاك المال في الثاني لا يوجب انتقاض الأول كما إذا دفع إليه مالا آخر.

قوله: (وَيَجُوزُ لِلْمُضَارِبِ أَنْ يَبِيعَ بِالنَّقْدِ وَالنَّسِيئَةِ)؛ لأنه من صنع التجار، وهذا إذا باع إلى أجل معتاد. أما إذا كان إلى أجل لا يبيع التجار إليه، ولا هو معتاد لم يجز؛ لأن الأمر العام ينصرف إلى المعروف بين الناس، ولهذا كان له أن يشتري دابة للركوب، وليس له أن يشتري سفينة للركوب، وله أن يستكريها اعتباراً لعادة التجار، وله أن يأذن لعبد المضاربة في التجارة في الرواية المشهورة؛ لأنه من صنع التجار، ولو باع، ثم أخر الثمن جاز بالإجماع. أما عندهما؛ فلأن الوكيل يملك ذلك باستئجارها أولى؛ لأنه أقوى منه تصرفاً، وأما عند أبي يوسف؛ فلأنه يملك الإقالة، ثم البيع بالنساء بخلاف الوكيل، فإنه لا يملك الإقالة يعني أن الوكيل عندهما يملك الإقالة، وتأخير الثمن إلا أنهما قالا في الوكيل إذا أخر الثمن ضمن، والمضارب لا يضمن؛ لأن المضارب يملك أن يستقيل، ثم يبيع بنسيئة فكذلك يملك أن يؤخر ابتداء ولا يضمن، والوكيل لا يملك أن يقايل، ثم يبيع بالنساء فإذا أخر ضمن، وأما أبو يوسف فقال: لا يجوز تأخير الوكيل، ويجوز تأخير المضارب لما ذكرنا، وإن احتال المضارب بالثمن على رجل، والمحال عليه أيسر، أو أعسر فهو جائز؛ لأن الحوالة من عادة التجار؛ لأنهم ربما تمكنوا من الاقتضاء من المحال عليه أكثر مما يتمكنون من اقتضاء المحيل، وليس هذا كالوصي إذا احتال بمال اليتيم، فإنه يعتبر فيه الأصلح؛ لأن تصرفه مقيد بشرط النظر، فإن كان ذلك أصلح جاز، وإلا لم يجز؛ لأن الوصي يتصرف لليتيم على وجه الاحتياط، فما لا احتياط فيه لا يجوز. وتصرف المضارب على عادة التجار فيما اعتادوه جاز.

وإن قال رب المال للمضارب: لا تبع إلا بالنقد لم يكن له أن يبيع إلا بالنقد؛ لأن المضاربة يدخلها التخصيص، وله في ذلك منفعة، وهو تعجيل المال، فإن أمره أن يبيع بالنسيئة، فله أن يبيع بالنقد والنسيئة؛ لأن بالنقد خيراً له، وإن نهاه عنه كما لو وكل رجلاً أن يبيع له عبداً بألف، ولا يبيعه بأكثر من ذلك كان له أن يبيعه بألف وبما زاد عليه.

قوله: (وَلاَ يُزَوِّجُ عَبْدًا وَلاَ أَمَةً مِنْ مَالِ الْمُضَارَبَةِ) أما العبد؛ فلأنه يلزمه دين يتعلق بالمضاربة من غير عوض، وأما الأمة، فقال أبو حنيفة ومحمد: لا يزوجها؛ لأن النكاح ليس من التجارة بدليل أن المأذونة لا تملك تزويج نفسها.

وقال أبو يوسف: له أن يزوج الأمة؛ لأن في تزويجها تحصيل عوض، وهو المهر، فصار كالبيع، ولأن في تزويجها سقوط نفقتها عن المولى، وليس للمضارب أن يكاتب؛ لأن الكتابة ليست من التجارة.

كتاب الوكالة

الوكالة[1] في اللغة: هي الحفظ، ومنه قولهم: حسبنا الله، ونعم الوكيل، أي ونعم الحافظ.

وفي الشرع: عبارة عن إقامة الغير مقامه في تصرف معلوم.

قوله رحمه الله: (كُلُّ عَقْدٍ جَازَ أَنْ يَعْقِدَهُ الإِنْسَانُ لِنَفْسِهِ جَازَ أَنْ يُوَكِّلَ بِهِ)؛ لأن الإنسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه، فيحتاج إلى توكيل غيره.

ومعنى قوله: «جاز أن يعقده لنفسه»: أي بأهلية نفسه مستبداً به، وهذا الدفع نقض الوكيل؛ لأنه لا يملك التوكيل، وإنما لم يقل كل فعل جاز أن يفعله احترازاً عما لا يدخل تحت العقود، وهو ما يفعله مثل استيفاء القصاص، فإنه يجوز أن يفعله بنفسه، ولا يجوز أن يوكل به مع غيبته، ثم الوكالة لا تصح إلا باللفظ الذي تثبت به الوكالة من قوله: وكلتك ببيع عبدي هذا، أو بشراء كذا.

وعن أبي يوسف: إذا قال: أحببت أن تبيع عبدي هذا، أو رضيت، أو شئت، أو أردت، فهو توكيل، ولو قال: لا أنهاك عن طلاق امرأتي لا يكون هذا توكيلاً، حتى لو طلقها لا يقع، كذا في النهاية.

قوله: (وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ) أي بالدعوى الصحيحة، أو بالجواب الصريح.

قوله: (فِي سَائِرِ الْحُقُوقِ وَإِثْبَاتِهَا) أي في جميعها، وهذا بإطلاقه، إنما هو قولهما.

وقال أبو يوسف: هو كذلك إلا في الحدود والقصاص واللعان، فإن عنده لا يجوز التوكيل بالخصومة فيها، ولا في إثباتها بإقامة البينة.

قوله: (وَيَجُوزُ بالاسْتِيفَاءِ إِلاَّ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ فَإِنَّ الْوَكَالَةَ لاَ تَصِحُّ بِاسْتِيفَائِهِمَا مَعَ غَيْبَةِ الْمُوَكِّلِ عَنْ الْمَجْلِسِ) يعني المقذوف، والمسروق منه، وولي القصاص.

قوله: (وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ لاَ يَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِالْخُصُومَةِ إِلاَّ بِرِضَا الْخَصْمِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الْمُوَكِّلُ مَرِيضًا أَوْ غَائِبًا مَسِيرَةَ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ فَصَاعِدًا) سواء كان وكيل المدعي، أو المدعى عليه.

---

(1) وهي عقد تفويض ينيب فيه شخص شخصاً آخر عن نفسه في التصرف.

فالمستنيب: موكِّل بصيغة الفاعل.

والمستناب: وكيل. ومحل الوكالة، وهو الأمر المستناب فيه: موكل به.

انظر: المدخل الفقهي العام (617/1).

وقوله: «إلا أن يكون مريضاً»: يعني مرضا يمنعه من الخصومة. أما إذا كان لا يمنعه، فهو كالصحيح لا يجوز توكيله عند أبي حنيفة، إلا برضا الخصم.

وقوله: «أو غائبا مسيرة ثلاثة أيام»: أما دونها، فهو كالحاضر. وأما المرأة إن كانت مخدرة جاز لها أن توكل بغير رضا الخصم؛ لأنها لم تألف خطاب الرجال، فإذا حضرت مجلس الحكم انقبضت، فلم تنطق بحجتها لحيائها، وربما يكون ذلك سبباً لفوات حقها، وهذا شيء استحسنه المتأخرون جعلوها كالمريض. وأما إذا كان عادتها تحضر مجالس الرجال، فهي كالرجل لا يجوز لها التوكيل إلا برضا الخصم، ومن الأعذار التي توجب لزوم التوكيل بغير رضا الخصم عند أبي حنيفة الحيض إذا كان القاضي يقضي في المسجد، وهي على وجهين: إن كانت هي طالبة قبل منها التوكيل بغير رضا الخصم، وإن كانت مطلوبة إن أخرها الطالب، حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل بغير رضا الخصم الطالب؛ لأنه لا عذر بها إلى التوكيل.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ يَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِغَيْرِ رِضَا الْخَصْمِ) قال في الهداية: لا خلاف في الجواز إنما الخلاف في اللزوم، يعني هل ترتد الوكالة برد الخصم؟

عند أبي حنيفة: نعم.

وعندهما: لا ويجبر، واختار أبو الليث: الفتوى على قولهما.

وقال السرخسي: الصحيح أن القاضي إذا علم من الموكل القصد بالإضرار إلى المدعي بالتوكيل بحيله وأباطيله لا يقبل منه التوكيل، إلا برضا خصمه، وإلا فيقبله، وقيد بالخصومة؛ لأن التوكيل بقبض الدين والتقاضي، والقضاء بغير رضا الخصم جائز إجماعاً، ولو وكله بقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة إجماعاً، ثم الوكيل بقبض العين إذا أقام الذي هي في يده البينة أن الموكل باعه إياها سمعت البينة في منع الوكيل من القبض، ولا يثبت بها البيع.

قوله: (وَمِنْ شَرْطِ الْوَكَالَةِ أَنْ يَكُون الْمُوَكِّلُ مِمَّنْ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ)؛ لأن الوكيل إنما يملك التصرف من جهة الموكل، فلا بد أن يكون الموكل مالكاً ليملكه من غيره، فعلى هذا يجوز توكيل العبد المأذون والمكاتب؛ لأنهما يصح منهما التصرف، ولا يجوز توكيل العبد المحجور عليه، ولا الصبي المحجور عليه، وليس المعتبر أن يكون الموكل مالكاً للتصرف فيما وكل به، وإنما المعتبر أن يكون ممن يصح منه التصرف في الجملة؛ لأنهم قالوا: لا يجوز بيع الآبق، ويجوز أن يوكل ببيعه.

قوله: (وَيَلْزَمُهُ الأَحْكَامُ) قيد بذلك احترازاً عن الوكيل، فإن الوكيل ممن لا يثبت

له حكم تصرفه وهو الملك، فإن الوكيل بالشراء لا يملك المشترى، والوكيل بالبيع لا يملك الثمن، فلذلك لا يصح توكيل الوكيل لغيره.

وقيل: احترازاً عن العبد والصبي المحجورين، فإنهما لو اشتريا شيئاً لا يملكانه، فلا يصح توكيلهما بذلك؛ لأن الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل، فلا بد أن يكون الموكل مالكاً ليملكه من غيره، وإنما شرط أن يكون الموكل ممن تلزمه الأحكام؛ لأن ما يلزم الوكيل يرجع به على الموكل، فإذا كان الموكل ممن لا تلزمه الأحكام لم يوجد ذلك، فلا يصح.

قوله: (وَالْوَكِيلُ مِمَّنْ يَعْقِلُ الْعَقْدَ وَيَقْصِدُهُ)؛ لأنه يقوم مقام الموكل في العبارة، فلا بد أن يكون من أهل العبارة، حتى لو كان صبيّاً لا يعقل البيع، أو مجنوناً كان التوكيل باطلاً.

وقوله: «ويقصده»: احترازاً عن بيع الهازل، والمكره حتى لو تصرف هازلاً لا يقع على الآمر.

قوله: (وَإِذَا وَكَّلَ الْحُرُّ الْبَالِغُ أَوْ الْمَأْذُونُ لَهُ مِثْلَهُمَا جَازَ)؛ لأن الموكل من أهل التصرف والوكيل من أهل العبارة، وإنما شرط مثلهما؛ لأنهما إذا وكلا مثليهما تعلقت حقوق العقد بالوكيل، وإن وكلا دونهما جاز أيضاً، ولا يتعلق حقوق العقد بالوكيل.

وفي النهاية: قوله مثلهما غير منحصر على المثلية في الحرية، والرقبة، بل يجوز أن يوكل من فوقه كتوكيل المأذون حرّاً، أو دونه كتوكيل الحر مأذوناً.

قوله: (وَإِنْ وَكَّلاَ صَبِيًّا مَحْجُورًا عَلَيْهِ يَعْقِلُ الْبَيْعَ وَالشِّرَاءَ) أي يعرف أن الشراء جالب، والبيع سالب، ويعرف الغبن اليسير والفاحش (أَوْ عَبْدًا مَحْجُورًا عَلَيْهِ جَازَ وَلاَ يَتَعَلَّقُ بِهِمَا الْحُقُوقُ وَيَتَعَلَّقُ بِمُوَكِّلَيْهِمَا)؛ لأن الصبي من أهل العبارة، ألا ترى أنه ينفذ تصرفه بإذن وليه والعبد من أهل التصرف على نفسه مالك له، وإنما لا يملك في حق المولى، والتوكيل ليس بتصرف في حقه، ألا ترى أنه لا يصح منهما التزام العهدة الصبي لقصور أهليته، والعبد لحق سيده، فلزم الموكل.

وعن أبي يوسف: أن المشتري إذا لم يعلم بحال البائع، ثم علم أنه صبي له خيار الفسخ؛ لأنه دخل في العقد على أن حقوقه تتعلق بالعاقد، فإذا ظهر خلافه يتخير كما إذا عثر على عيب، كذا في الهداية.

وذكر في قاضيخان: فرقاً بين الصبي والعبد المحجورين في حق لزوم العهدة، فالعبد إذا عتق يلزمه تلك العهدة؛ لأن المانع من لزومها حق المولى، وقد زال حقه بالعتق،

والصبي لأجل حقه، وحقه لا يزول بالبلوغ.

قوله: (**وَالْعُقُودُ الَّتِي يَعْقِدُهَا الْوُكَلَاءُ عَلَى ضَرْبَيْنِ كُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ الْوَكِيلُ إِلَى نَفْسِهِ مِثْلُ الْبَيْعِ وَالإِجَارَةِ فَحُقُوقُ ذَلِكَ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكِّلِ**) حتى لو حلف المشتري ما للموكل عليه شيء كان باراً في يمينه، ولو حلف ما للوكيل عليه شيء كان حانثاً، كذا في النهاية.

وقال الشافعي: تتعلق بالموكل دون الوكيل.

قوله: (**فَيُسَلِّمُ الْمَبِيعَ وَيَقْبِضُ الثَّمَنَ وَيُطَالِبُ بِالثَّمَنِ إِذَا اشْتَرَى وَيَقْبِضُ الْمَبِيعَ وَيُخَاصِمُ فِي الْعَيْبِ**)؛ لأن كل ذلك من الحقوق، والملك يثبت للموكل خلافة عنه اعتباراً للتوكيل السابق كالعبد ينهب، ويصطاد ومعنى قولهم خلافة عنه، أي يثبت الملك أولاً للوكيل، ولا يستقر، بل ينتقل إلى الموكل ساعته، ولهذا لا يظهر في عتق قريب الوكيل، ولا فساد نكاحه على ما يأتي بيانه إن شاء الله.

ولو وكل رجلاً بالبيع والشراء على أن لا يتعلق به الحقوق، فلا يصح هذا الشرط، وحقوق العقد هو قبض الثمن، وتسليم المبيع، فإن كان العاقد صبياً محجوراً، أو عبداً محجوراً لا يخاطبان بالتسليم، وإنما ذلك إلى الموكل. فأما إذا كانا مأذونين تعلقت بهما الحقوق، فيخاطبان بتسليم المبيع، ولو أن الموكل طالب المشتري بالثمن ليس له ذلك.

ولو أمر الوكيل الموكل بقبض الثمن، فأيهما طالبه أجبر المشتري على تسليم الثمن إليه، ولو نهى الوكيل الموكل عن قبض الثمن صح نهيه، وإن نهى الموكل الوكيل عن قبض الثمن لا يصح نهيه غير أن المشتري، لو نقد الثمن إلى الموكل يبرأ عنه استحسانا، ولو أن الوكيل أبرأ المشتري عن الثمن، أو وهبه له، أو بعضه، أو حط عنه، فهو جائز ويضمن الوكيل للموكل ذلك، وهذا عندهما.

وقال أبو يوسف: لا يصح إبراؤه ولا هبته ولا حطه، وكذا لو أخر عنه الثمن، فهو على هذا الخلاف، ولو فعل ذلك الموكل صح بالإجماع، ثم الملك في الشراء ينتقل إلى الوكيل ملكاً غير مستقر، ومنه إلى الموكل، وهذه طريقة أبي الحسن الكرخي والصحيح أن الملك يثبت للموكل خلافة عن الوكيل ابتداء، وإليه ذهب أبو طاهر الدباس؛ لأن الملك لو انتقل إلى الوكيل لعتق عليه محارمه؛ إذ اشتراهم بالوكالة. ويجاب للكرخي أنهم إنما لا يعتقون؛ لأن ملك الوكيل لا يستقر.

قوله: (**وَكُلُّ عَقْدٍ يُضِيفُهُ إِلَى مُوَكِّله كَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالصُّلْحِ عَنْ دَمِ الْعَمْدِ فَإِنَّ حُقُوقَهُ تَتَعَلَّقُ بِالْمُوَكِّلِ دُونَ الْوَكِيلِ فَلاَ يُطَالِبُ وَكِيلُ الزَّوْجِ بِالصَّدَاقِ وَلاَ يَلْزَمُ وَكِيلَ**

الْمَرْأَةِ تَسْلِيمُهَا)؛ لأن الوكيل فيها سفير محض، ألا ترى أنه لا يستغني عن إضافة العقد إلى الموكل، ولو أضافه إلى نفسه صار النكاح له، فصار كالرسول بخلاف الأب إذا زوج ابنه الصغير.

وقال أبو الصغيرة: زوجت ابنتي من ابنك، وقال الأب: قبلت ولم يقل لابني جاز النكاح للابن كذا في الفتاوى؛ لأن المزوج أضاف الإيجاب إلى الابن، وقول الأب قبلت جواب له، والجواب يتقيد بالأول، فصار كما لو قال: قبلت لابني، ولو قال أبو الصغيرة لأبي الصغير: زوجت ابنتي ولم يزد عليه شيئاً، فقال أبو الصغير: قبلت النكاح يقع النكاح للأب هو الصحيح، ويجب أن يحتاط فيه، فيقول: قبلت لابني.

وينبغي للوكيل بالنكاح أن يقول: قبلت النكاح لأجل فلان، والوكيل بالخلع إن كان وكيل الزوج، فليس له قبض بدل الخلع، وإن كان وكيل المرأة، فلا يؤاخذ ببدل الخلع إلا إذا ضمن فيؤاخذ بالضمان لا بالعقد، وكذا الوكيل بالكتابة ليس له قبض بدل الكتابة.

قوله: (وَإِذَا طَالَبَ الْمُوَكِّلُ الْمُشْتَرِيَ بِالثَّمَنِ فَلَهُ أَنْ يَمْنَعَهُ إِيَّاهُ)؛ لأنه أجنبي عن العقد، وحقوقه لما أن الحقوق إلى العاقد.

قوله: (فَإِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ جَازَ وَلَمْ يَكُنْ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُطَالِبَهُ بِهِ ثَانِيًا)؛ لأن نفس الثمن المقبوض حقه، قد وصل إليه، ولا فائدة في الأخذ منه، ثم الدفع إليه، ولهذا لو كان للمشتري على الموكل دين تقع المقاصة بدين الموكل، ولو كان له عليهما دين تقع المقاصة بدين الموكل أيضاً دون دين الوكيل وبدين الوكيل إذا كان وحده تقع المقاصة عند أبي حنيفة ومحمد: كما أنه يملك الإبراء عندهما، ولكنه يضمنه للموكل في الفصلين أي في الإبراء والمقاصة.

وقوله: فله أن يمنعه إياه فإن وكله الوكيل جاز، وليس له منعه، فإن نهاه الوكيل بعد ذلك فله منعه.

قوله: (وَمَنْ وَكَّلَ رَجُلاً لِيَشْتَرِيَ لَهُ شَيْئًا فَلاَ بُدَّ مِنْ تَسْمِيَةِ جِنْسِهِ وَصِفَتِهِ أَوْ جِنْسِهِ وَمَبْلَغِ ثَمَنِهِ) ليصير الفعل الموكل به معلوماً، فيمكنه الائتمار. أما تسمية جنسه فقوله عبداً أو جارية. وأما صفته فقوله: حبشي، أو تركي، أو مولد، والمراد بالصفة ها هنا النوع، ولو لم يذكر النوع وذكر الثمن، فقال: اشتر لي عبداً بمائة درهم جاز، وهو معنى قوله: أو جنسه ومبلغ ثمنه، وإن كان لفظاً يجمع أجناساً كدابة، أو ثوب، أو رقيق، فإنه لا تصح الوكالة، وإن بين الثمن حتى يبين النوع مع الثمن، وكذا ما كان في معنى

الأجناس كالدار لا يصح فيه التوكيل، وإن بين الثمن؛ لأن بذلك الثمن يوجد من كل جنس، فلا يدري مراد الآمر لتفاحش الجهالة مثل أن يوكله بشراء عبد، أو جارية، بل لا بد أن يبين الجنس، أو والصفة، أو الجنس، ومقدار الثمن، وإن كان الاسم يجمع أنواعاً لا أجناساً كالعبد والجارية، فإنه يصح ببيان الثمن، أو النوع؛ لأن بتقدير الثمن يصير النوع معلوماً، وبذكر النوع تقل الجهالة مثل أن يوكله بشراء عبد، أو جارية ولم يذكر نوعاً ولا ثمناً لم يصح؛ لأنه يشمل أنواعاً، فإن بين النوع كالتركي، أو الحبشي، أو الهندي جاز، وكذا إذا بين الثمن، وهذا إذا لم يوجد بهذا الثمن من كل نوع. أما إذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ، ولو قال: اشتر لي ثوباً، أو دابة، أو داراً فالوكالة باطلة للجهالة الفاحشة، فإن الدابة في حقيقة اللغة اسم لما يدب على وجه الأرض، قال الله تعالى:﴿ ۞ وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِي ٱلْأَرْضِ إِلَّا عَلَى ٱللَّهِ رِزْقُهَا ﴾[1]. وفي العرف تطلق على الخيل والبغال والحمير، فقد جمع أنواعاً، وكذا الثوب يتناول القطن والكتان والحرير والصوف، ولهذا لا يصح تسميته مهراً، وكذا الدار في معنى الأجناس؛ لأنها تختلف اختلافاً فاحشاً باختلاف الأغراض والمحال والجيران والبلدان، ولهذا لو تزوج على دار لم تكن تسمية صحيحة، فإن سمى جنس الدار وثمنها، أو نوع الدابة وثمنها بأن قال: حماراً، ونوع الثوب بأن قال: هروي، أو مروي جاز استحساناً؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام: «أعطى عروة ديناراً وأمره أن يشتري له شاة»[2]. فذكر الجنس والثمن، وسكت عن ذكر الصفة. وإن قال: اشتر لي شاة، أو عبداً ولم يذكر ثمناً ولا صفة، فالوكالة باطلة، وما اشتراه الوكيل، فهو لنفسه، ولو قال: اشتر لي ثوباً بعشرة دراهم لم يجز حتى يسمي نوعه، فيقول: هرويّاً أو مرويّاً؛ لأن الثوب يقع على أجناس مختلفة كالقطن والصوف والكتان، فلا يصير ذلك معلوماً بقدر الثمن؛ لأنه قد يوجد في كل أجناس الثياب ما يتقدر بذلك الثمن.

---

(1) سورة هود: 6.

(2) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (174/2): قوله: صح أن النبي صلى الله عليه وسلم وكل بالشراء حكيم بن حزام. أبو داود والترمذي من حديث حكيم: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث معه بدينار يشتري له أضحية، فاشتراها بدينار، وباعها بدينارين، فرجع واشترى أضحية بدينار، وجاء بدينار إلى النبي صلى الله عليه وسلم: فتصدق به النبي صلى الله عليه وسلم، ودعا له أن يبارك له في تجارته.

وفي الباب عن عروة البارقي: «أن النبي أعطاه ديناراً يشتري به أضحية أو شاة، فاشترى شاتين، فباع أحدهما بدينار، فأتاه بشاة ودينار، فدعا له بالبركة»، أخرجه أحمد والأربعة سوى النسائي. وأخرجه البخاري في أثناء حديث.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يُوَكِّلَهُ وَكَالَةً عَامَّةً فَيَقُولَ لَهُ ابْتَعْ لِي مَا رَأَيْت)؛ لأنه فوض الأمر إلى رأيه، فأي شيء يشتريه يكون ممتثلاً كما إذا قال له: اشتر لي أي ثوب شئت، أو أي دابة أردت، أو ما تيسر عليك منها، فإنه يصح، ويصير حكمه حكم البضاعة والمضاربة، ولو وكله بشراء جارية سمى جنسها وثمنها، فاشترى له عمياء، أو مقطوعة اليدين، أو مقعدة فذلك جائز على الموكل عند أبي حنيفة، وعندهما: لا يجوز على الموكل؛ لأن من العادة أن الناس لا يشترون ذلك، ولأبي حنيفة أن اسم الجارية موجود في الصحيحة والمعيبة، فإن اشترى له عوراء، أو مقطوعة اليدين، أو إحدى الرجلين جاز على الموكل إجماعاً؛ لأنها معيبة، وقد يشترون المعيب، وإن قال: اشتر لي جارية تخدمني، أو للخدمة، أو للخبز فاشترى عمياء، أو مقطوعة اليدين لم يلزم الموكل إجماعاً؛ لأنها لا تصلح للعمل. وإن قال: اشتر لي رقبة لم يجز شراء العمياء ولا مقطوعة اليدين إجماعاً. فإن اشترى عوراء، أو مقطوعة إحدى اليدين لزمت الموكل إجماعاً؛ لأن تنصيصه على الرقبة يقتضي ما يجوز عتقها في الكفارة، وإن قال: اشتر لي جارية أطؤها، أو أستولدها، فاشترى له رتقاء، أو أخته من الرضاعة، أو ذات رحم محرم منه، أو مجوسية لم يلزم الموكل، ونفذ الشراء على الوكيل؛ لأنه خالف القيد.

قوله: (فَإِذَا اشْتَرَى الْوَكِيلُ وَقَبَضَ الْمَبِيعَ ثُمَّ اطَّلَعَ عَلَى عَيْبٍ فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِالْعَيْبِ مَا دَامَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ)؛ لأنه من حقوق العقد، وهي كلها إليه.

قوله: (فَإِنْ سَلَّمَهُ إِلَى الْمُوَكِّلِ لَمْ يَرُدَّهُ إِلاَّ بِإِذْنِه)؛ لأنه قد انتهى حكم الوكالة؛ ولأن فيه إبطال يده الحقيقية، فلا يتمكن منه إلا بإذنه، ولأن أخذ الآمر المبيع من يده حجر عليه في الوكالة.

قوله: (وَيَجُوزُ التَّوْكِيلُ بِعَقْدِ الصَّرْفِ وَالسَّلَمِ)؛ لأنه عقد يملكه بنفسه، فيملك التوكيل به. ومراده: التوكيل بالإسلام، وذلك من قبل رب السلم. أما التوكيل من قبل المسلم إليه بأن وكله يقبل له السلم، فإنه لا يجوز، فإنه توكيل ببيع طعام في ذمته على أن يكون الثمن لغيره، وهذا لا يصح.

قوله: (فَإِنْ فَارَقَ الْوَكِيلُ صَاحِبَهُ قَبْلَ الْقَبْضِ بَطَلَ الْعَقْدُ) لوجود الافتراق من غير قبض.

قوله: (وَلاَ تُعْتَبَرُ مُفَارَقَةُ الْمُوَكِّلِ)؛ لأنه ليس بعاقد والمستحق بالعقد قبض العاقد، وهو الوكيل، فيصح قبضه، وإن كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول؛ لأن الرسالة في العقد لا في القبض، وينتقل كلامه إلى المرسل، فصار

قبض الرسول قبض غير العاقد، فلم يصح.

قال في شرحه: لا يصح التصرف بالرسالة؛ لأن حقوق العقد لا تتعلق بالرسول، وإنما تتعلق بالمرسل، وهما مفترقان في حالة العقد، فلهذا لم يجز.

قال في المستصفى: قوله: ولا يعتبر مفارقة الموكل، إنما لا يعتبر إذا جاء بعد البيع قبل القبض، أما إذا جاء في مجلس عقد الوكيل، فإنه ينتقل العقد إلى الموكل، ويعتبر مفارقة الموكل؛ لأنه إذا كان حاضراً في المجلس يصير، كأنه صارف بنفسه، فلا يعتبر مفارقة الوكيل بعد ذلك.

قوله: (وَإِذَا دَفَعَ الْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ الثَّمَنَ مِنْ مَالِهِ وَقَبَضَ الْمَبِيعَ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِهِ عَلَى الْمُوَكِّلِ)، وإنما كان له أن يدفع الثمن من ماله؛ لأن الثمن متعلق بذمته، فكان له أن يخلص نفسه منه، وإنما رجع به على الموكل؛ لأنه هو الذي أدخله في ذلك.

قوله: (فَإِنْ هَلَكَ الْمَبِيعُ فِي يَدِهِ قَبْلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِنْ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَلَمْ يَسْقُطْ الثَّمَنُ)؛ لأن يده كيد الموكل، فإذا لم يحبس يصير الموكل قابضاً بيده.

قوله: (وَلَهُ أَنْ يَحْبِسَهُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الثَّمَنَ) سواء كان نقد الثمن، أو لم ينقده.

وقال زفر: ليس له أن يحبسه.

لنا: أن الوكيل بمنزلة البائع من الموكل، فكان حبسه لاستيفاء الثمن، فكما أن للبائع أن يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن من المشتري، فكذا للوكيل أن يحبس المبيع، حتى يستوفي الثمن من الموكل.

قوله: (فَإِنْ حَبَسَهُ فَهَلَكَ فِي يَدِهِ كَانَ مَضْمُونًا ضَمَانَ الرَّهْنِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَضَمَانَ الْمَبِيعِ عِنْدَ مُحَمَّدٍ) وهو قول لأبي حنيفة وضمان الغصب عند زفر؛ لأنه منع بغير حق على أصله أنه ليس له أن يحبسه، فهو بحبسه متعد، فكان عليه ضمان التعدي ولهما أنه بمنزلة البائع منه، فكان حبسه لاستيفاء الثمن، فيسقط بهلاكه، ولأبي يوسف: أنه مضمون عليه بالحبس مع ثبوت حق الحبس له، فأشبه الرهن، ومعنى قوله: ضمان الرهن.

عند أبي يوسف: أي يعتبر الأقل من قيمته ومن الثمن كما إذا كان الثمن خمسة عشر، وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل بخمسة على الموكل.

وصورة ضمان البيع: أن يسقط الثمن قل أو كثر، وذلك أن الوكيل يجعل كالبائع والموكل كالمشتري منه، ويجعل المبيع كأنه هلك في يد البائع قبل التسليم إلى المشتري، فينفسخ البيع بين الوكيل والموكل، ولا يكون لأحدهما على الآخر شيء كما في البائع والمشتري.

وصورة ضمان الغصب: هو أن تجب قيمته بالغة ما بلغت، فيرجع الوكيل على الموكل إن كان ثمنه أكثر، ويرجع الموكل على الوكيل إن كانت قيمته أكثر.

قوله: (وَإِذَا وَكَّلَ رَجُلٌ رَجُلَيْنِ فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيمَا وُكِّلاَ فِيهِ دُونَ الآخَرِ) هذا إذا وكلهما بكلام واحد بأن قال: وكلتكما ببيع عبدي هذا. أما إذا وكلهما بكلامين بأن وكل أحدهما ببيعه، ثم وكل الآخر أيضاً أن يبيعه، فأيهما باع جاز بخلاف الوصيين إذا أوصى إليهما كل واحد على الانفراد حيث، لا يجوز أن ينفرد كل واحد منهما بالتصرف على الأصح؛ لأن وجوب الوصية بالموت، وعند الموت صارا وصيين جملة واحدة، فإن وكلهما فباع أحدهما، أو اشترى والآخر حاضر لا يجوز إلا أن يجيزه.

وقال في المنتقى: يجوز وإن كان غائباً، فأجاز لم يجز عند أبي حنيفة كذا في الذخيرة.

ولو وكلهما وأحدهما عبد محجور، أو صبي محجور لم يجز للآخر أن ينفرد ببيعه لعدم رضاه برأي واحد، فإن مات أحد الوكيلين، أو ذهب عقله لم يكن للآخر أن يبيعه للعلة التي ذكرناها في الصبي والعبد، كذا في النهاية.

قوله: (إِلاَّ أَنْ يُوَكِّلَهُمَا بِالْخُصُومَةِ أَوْ بِطَلَاقِ زَوْجَتِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ أَوْ بِعِتْقِ عَبْدِهِ بِغَيْرِ عِوَضٍ أَوْ بِرَدِّ وَدِيعَةٍ أَوْ عَارِيَّةٍ أَوْ غَصْبٍ أَوْ بِقَضَاءِ دَيْنٍ) فإنه يجوز أن ينفرد به أحدهما لعدم الفائدة في اجتماعهما على ذلك؛ لأن الاجتماع في الخصومة متعذر للإفضاء إلى الشغب في مجلس القضاء؛ ولأنهما إذا اشتركا في الخصومة لم يفهما، فيقوم أحدهما فيها مقام الآخر إلا إذا انتهيا إلى قبض المال، فلا يجوز القبض حتى يجتمعا عليه. وأما طلاق زوجته بغير عوض وعتق عبده بغير عوض ورد الوديعة وقضاء الدين، فأشياء لا تحتاج إلى الرأي، بل هي تعبير محض، فعبارة الاثنين والواحد فيه سواء بخلاف ما إذا قال لهما: طلقاها إن شئتما، أو أمرها بأيديكما، فإن أحدهما إذا طلق وأبى الآخر لم يقع حتى يجتمعا على الطلاق؛ لأنه تفويض إلى رأيهما، ولأنه علق الطلاق بفعلهما، فاعتبر بدخولهما الدار، ولو قال طلقاها جميعاً ثلاثاً فطلقها أحدهما واحدة، ثم طلقها الآخر طلقتين لم يقع شيء، حتى يجتمعا على ثلاث، كذا في النهاية.

وقوله: أو برد وديعة قيد بالرد؛ لأنه إذا وكلهما بقبضها ليس لأحدهما أن ينفرد بالقبض، كذا في الذخيرة.

قال محمد في الأصل: إذا قبضها أحدهما بغير إذن صاحبه ضمن؛ لأنه شرط اجتماعهما، وهو ممكن، وله فيه فائدة؛ لأن حفظ اثنين أنفع، فإذا قبض أحدهما صار

قابضاً بغير إذن المالك فيضمن. وأما إذا قبض بإذن صاحبه لا يضمن.

وقوله: أو بطلاق زوجته، أو بعتق عبده يعني زوجة بعينها، أو عبداً بعينه؛ لأن ذلك لا يحتاج إلى الرأي. أما إذا وكلهما بطلاق زوجة بغير عينها، أو بعتق عبد بغير عينه لم يجز حتى يجتمعا على ذلك؛ لأن هذا يرجع فيه إلى الرأي؛ لأن له غرضاً في إخراج زوجة دون زوجة وعتق عبد دون عبد، فلم يكن لأحدهما أن ينفرد بذلك دون صاحبه، وكذا إذا وكلهما بعتق عبد بعينه على مال، أو خلع زوجته؛ لأن ما طريقه العوض يرجع فيه إلى الرأي، وإن كان له على رجل دين، فوكل رجلين بقبضه، فليس لأحدهما أن يقبضه دون الآخر؛ لأنه رضي برأيهما ولم يرض برأي أحدهما، والشيء يختلف باختلاف الأيدي.

قوله: (**وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ بِمَا وُكِّلَ بِهِ إِلاَّ أَنْ يَأْذَنَ بِهِ الْمُوَكِّلُ**)؛ لأنه فوض إليه التصرف دون التوكيل به، ولأنه لا يستفاد بمقتضى العقد مثله، ولأنه رضي برأيه والناس متفاوتون في الآراء. وأما إذا أذن له جاز؛ لأنه رضي بذلك.

قوله: (**أَوْ يَقُولَ لَهُ اعْمَلْ بِرَأْيِكَ**) لإطلاق التفويض إلى رأيه، ثم إذا أذن له الموكل، أو قال له: اعمل برأيك، فوكل وكيلاً كان الوكيل الثاني وكيلاً عن الموكل حتى لا يملك الوكيل الأول عزله، وكذا لا ينعزل بموت الوكيل وينعزلان جميعاً بموت الموكل الأول كذا في الهداية.

وفي الفتاوى: إذا وكل رجلاً وفوض إليه الأمر، فوكل الوكيل رجلاً صح توكيله، وله عزله. أما لو قال له الموكل وكل فلاناً، فوكله الوكيل لا يملك عزله إلا برضا الموكل الأول.

قوله: (**فَإِنْ وَكَّلَ بِغَيْرِ إِذْنِ مُوَكِّلٍ فَعَقَدَ وَكِيلُهُ بِحَضْرَتِهِ جَازَ**)؛ لأن المقصود حصول رأي الأول، وقد حصل رأيه وتكلموا في العهدة، وحقوق العقد على من هي قال البقالي على الأول.

وفي العيون وقاضيخان: على الثاني، قال في المحيط: وهل يشترط إجازة الوكيل الأول ما عقد الثاني بحضرته أم لا.

قال في الأصل: لا يشترط، وعامة المشايخ يقولون يشترط، والمطلق محمول على ما إذا أجازه.

وقوله: فعقد وكيله بحضرته قيد بالعقد حتى لو وكله بالطلاق، أو بالعتاق ولم يأذن له فوكل الوكيل غيره بذلك، فطلق الوكيل الثاني، أو أعتق بحضرة الوكيل الأول لا يقع

الطلاق والعتاق؛ لأن توكيله للأول كالشرط، فكأنه علق الطلاق بتطليق الأول، فلا يقع بدون الشرط؛ لأن الطلاق والعتاق يتعلقان بالشرط بخلاف البيع ونحوه، فإنه من الإثباتات، فلا يحتمل التعليق بالشرط.

قوله: (وَإِنْ عَقَدَ بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ فَأَجَازَهُ الْوَكِيلُ الأَوَّلُ جَازَ) إنما ذلك في البيع. أما لو اشترى، فالشراء ينفذ على الوكيل.

وفي الهداية: إذا عقد في حال غيبته لم يجز؛ لأنه فاته رأيه إلا أن يبلغه فيجيزه، وكذا لو باع غير الوكيل، فأجازه جاز؛ لأنه حضره رأيه.

قوله: (وَلِلْمُوَكِّلِ أَنْ يَعْزِلَ الْوَكِيلَ عَنْ الْوَكَالَةِ مَتَى شَاءَ)؛ لأن الوكالة حقه، فله أن يبطله إلا إذا تعلق به حق الغير، فإنه لا يملك عزله بغير رضا من له الحق كما لو وضع الرهن عند عدل، وسلطه على بيعه عند محل الأجل، ثم عزله الراهن لم يصح عزله إذا كانت الوكالة مشروطة في الرهن، ولو كان الوكيل غائباً، فكتب إليه كتاباً بالعزل، فبلغه الكتاب، وعلم ما فيه انعزل، وكذا إذا أرسل إليه رسولاً كائناً من كان الرسول عدلاً كان، أو غير عدل حراً كان، أو عبداً صغيراً كان، أو كبيراً بعد أن يبلغ الرسالة، ويقول: إن فلاناً أرسلني إليك، يقول: إني عزلتك عن الوكالة، فإنه ينعزل، ولو لم يكتب إليه، ولا أرسل إليه، ولكنه عزله، وأشهد على عزله، والوكيل غائب، فإنه لا ينعزل، فإن أخبره بالعزل رجلان عدلان، أو غير عدلين، أو رجل واحد عدل انعزل إجماعاً سواء صدقه الوكيل، أو لم يصدقه إذا ظهر صدق الخبر، وإن كان الذي أخبره واحد غير عدل، فإن صدقه انعزل إجماعاً، وإن كذبه لم ينعزل عند أبي حنيفة، وعندهما: ينعزل إذا ظهر صدق الخبر، وإن كذبه. وأما العزل الحكمي، فإنه لا يحتاج فيه إلى علم الوكيل، وينعزل سواء علم، أو لم يعلم نحو أن يموت الموكل، أو يوكل ببيع عبده، ثم إنه أخرج العبد عن ملكه قبل أن يبيعه الوكيل، أو دبره، أو كاتبه، أو وهبه انعزل علم، أو لم يعلم، فإن عاد العبد إلى ملك المولى إن عاد بفسخ عادت الوكالة، وإن عاد بحكم ملك جديد لم تعد.

قوله: (وَإِنْ لَمْ يَبْلُغْهُ الْعَزْلُ فَهُوَ عَلَى وَكَالَتِهِ وَتَصَرُّفُهُ جَائِزٌ حَتَّى يَعْلَمَ)؛ لأن العزل نهي، والأوامر، والنواهي لا يثبت حكمها إلا بعد العلم بها، فعلى هذا إذا وكله ببيع عبد، ثم عزله، وهو لا يعلم، فباع الوكيل العبد وقبض الثمن، فهلك في يد الوكيل ومات العبد في يد الموكل قبل أن يسلمه إلى المشتري، فإنه يرجع بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل على مولى العبد؛ لأنه لم ينعزل فما تصرف فيه، فهو على موكله وما لزمه من الضمان رجع به عليه، وكذا لو لم يمت العبد، ولكن المولى باعه ولم يعلم الوكيل؛ لأن البيع، وإن

زال به ملك الموكل، فقد عزل الوكيل وغره حين لم يعلمه بالعزل، فرجع عليه بحكم الغرور، حتى لو رجع العبد إلى ملك الموكل على حكم الملك الأول مثل أن يرد عليه بعيب بقضاء جاز للوكيل بيعه عند محمد؛ لأن الوكالة لم تبطل؛ لأنه إن رجع إليه على حكم ملك مستأنف مثل أن يرد عليه بغير قضاء، أو بإقالة بطلت الوكالة؛ لأنه دخل دخولا مستأنفاً كما لو اشتراه شراء مستقبلاً.

فرع: رجل وكل رجلاً ببيع عبده غداً كان وكيلاً في الغد، وفيما بعده ولا يكون وكيلاً قبل الغد. والأصل في هذا أن تعليق الإطلاقات بالخطر جائز كالتوكيل، وهو أن يقول: إذا جاء غد، فقد وكلتك، أو إذا دخلت الدار، فقد وكلتك وكالإذن للعبد في التجارة والطلاق والعتاق.

وأما تعليق التمليكات والتقييدات بالخطر، فلا يجوز كالبيع والهبة والصدقة والإبراء من الديون وعزل الوكيل والحجر على العبد المأذون والرجعة، وما أشبه ذلك، فإذا قال للوكيل إذا جاء غد، فقد عزلتك لا ينعزل.

قوله: (وَتَبْطُلُ الْوَكَالَةُ بِمَوْتِ الْمُوَكِّلِ وَبِجُنُونِهِ جُنُونًا مُطْبِقًا وَبِلَحَاقِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا) هذا إنما يكون في موضع يملك الموكل عزله. أما في الموضع الذي لا يملك عزله لا ينعزل بالجنون كما إذا جعل أمر امرأته إليها في الطلاق ثم جن، وكذا العدل إذا سلطه على بيع الرهن كذا في النهاية، وإنما بطلت بموت الموكل وجنونه؛ لأن الوكيل يتصرف من طريق الأمر وبموته وجنونه يبطل أمره، فيحصل تصرفه بغير أمر، فلا يجوز، فإن أفاق من جنونه تعود الوكالة، كذا ذكر الخجندي في باب المأذون. وإنما شرط كونه مطبقاً؛ لأن قليله بمنزلة الإغماء، والإغماء مرض والمرض لا يبطل الوكالة وحد المطبق شهر عند أبي يوسف اعتباراً بما يسقط به الصوم عنده وعنده أكثر من يوم وليلة؛ لأنه يسقط به الصلوات الخمس.

وقال محمد: حول كامل؛ لأنه يسقط به جميع العبادات، فقدر به احتياطاً كذا في الهداية.

وفي الكرخي: حد المطبق عند أبي حنيفة شهر كما قال أبو يوسف.

وعند محمد: حول كامل، وحكي عن محمد أيضاً أكثر الحول؛ لأن للأكثر حكم الكل.

وقوله: بلحاقه بدار الحرب مرتداً هذا قول أبي حنيفة؛ لأن تصرف المرتد موقوف عنده، وكذا وكالته، فإن أسلم، فهو على وكالته، وإن قتل أو لحق بدار الحرب بطلت.

وأما عندهما، فتصرفاته نافذة، فلا تبطل وكالته إلا أن يموت، أو يقتل على ردته، أو يحكم بلحاقه، وإن كان الموكل امرأة، فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت، أو تلحق ويحكم بلحاقها؛ لأن ردتها لا تؤثر في عقودها، ولا تزيل أملاكها، وإن جاء المرتد من دار الحرب مسلماً قبل الحكم بلحاقه، فكأنه لم يزل كذلك ويكون الوكيل على وكالته، وإن جاء مسلماً بعد الحكم بلحاقه لم يعد الوكيل في الوكالة الأولى، وإن ارتد الوكيل ولحق بدار الحرب انقطعت وكالته، وإن عاد لم تعد عند أبي يوسف.

وعند محمد: تعود كذا في الكرخي، وإذا لحق المرتد بدار الحرب، فأخذ الورثة ماله بغير أمر القاضي، فأكلوه ثم رجع مسلماً كان له أن يضمنهم، ولو أن القاضي حكم بلحاقه وقضى بماله للورثة، ثم رجع مسلماً، فوجد جارية في يد الوارث، فأبى الوارث أن يردها عليه وأعتقها الوارث، أو باعها، أو وهبها كان ما صنعه جائزاً، ولا شيء للمرتد.

قوله: (وَإِذَا وَكَّلَ الْمُكَاتَبُ ثُمَّ عَجَزَ أَوْ الْمَأْذُونُ لَهُ فَحُجِرَ عَلَيْهِ أَوْ الشَّرِيكَانِ فَافْتَرَقَا فَهَذِهِ الْوُجُوهُ تُبْطِلُ الْوَكَالَةَ عَلِمَ الْوَكِيلُ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ)؛ لأن عجز المكاتب يبطل إذنه كموته، وكذا الحجر على المأذون وافتراق الشريكين يبطل إذن كل واحد منهما فيما اشتركا فيه، ولأن بقاء الوكالة يعتمد بقاء الأمر، وقد بطل بالعجز والحجر والافتراق ولا فرق بين العلم وعدمه؛ لأن هذا عزل حكمي، فلا يتوقف على العلم كالموت.

وقوله: أو الشريكان فافترقا سواء اشتركا عناناً، أو مفاوضة، ثم وكل أحد الشريكين ثالثاً.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ الْوَكِيلُ أَوْ جُنَّ جُنُونًا مُطْبِقًا بَطَلَتْ وَكَالَتُهُ)؛ لأنه لا يصح فعله بعد جنونه وموته.

قوله: (فَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ مُرْتَدًّا لَمْ يَجُزْ لَهُ التَّصَرُّفُ إِلاَّ أَنْ يَعُودَ مُسْلِمًا) قبل الحكم بلحاقه هذا إذا لم يقض القاضي بلحاقه حتى عاد مسلماً، فإنه يعود وكيلاً إجماعاً، وإن قضى القاضي بلحاقه، ثم عاد مسلماً، فعند أبي يوسف: لا يعود.

وعند محمد: يعود.

قوله: (وَمَنْ وَكَّلَ بِشَيْءٍ ثُمَّ تَصَرَّفَ فِيمَا وَكَّلَ بِهِ بَطَلَتْ الْوَكَالَةُ)؛ لأنه إذا تصرف فيما وكل به تعذر تصرف الوكيل فيه بعد ذلك قال في الهداية، وهذا اللفظ ينتظم وجوها مثل أن يوكله بإعتاق عبده، أو بكتابته فأعتقه، أو كاتبه الموكل بنفسه، أو يوكله بتزويج امرأة، أو بشراء شيء، فيفعله بنفسه، أو يوكله بطلاق امرأته، فيطلقها الزوج ثلاثاً، أو واحدة وانقضت عدتها، وإنما قيد بانقضاء عدتها؛ لأنها إذا لم تنقض يجوز للوكيل

أن يطلقها أيضاً. أما إذا انقضت، فلا يجوز له ذلك، وكذا إذا وكله بالخلع، فخالع بنفسه، فإن الوكيل ينعزل في هذه الصور كلها لتعذر التصرف بعد تصرف الموكل، وكذا إذا وكله ببيع عبده، فباعه بنفسه، فلو رد عليه بعيب بقضاء، فعن أبي يوسف: ليس للوكيل أن يبيعه؛ لأن بيعه بنفسه منع له من التصرف فصار كالعزل.

وقال محمد: له أن يبيعه مرة أخرى بخلاف ما إذا وكله بالهبة، فوهب بنفسه ثم رجع في الهبة لم يكن للوكيل أن يهب؛ لأنه مختار في الرجوع، فكان دليل عدم الحاجة إما الرد بقضاء قاض، فهو بغير اختياره، فلم يكن دليل زوال الحاجة، فإذا عاد إليه ثم ملكه كان له أن يبيعه، وإن رد عليه بغير قضاء قاض، فليس للوكيل أن يبيعه؛ لأن بيع الموكل إخراج للوكيل من الوكالة.

قوله: (**وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ لاَ يَجُوزُ أَنْ يَعْقِدَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ مَعَ أَبِيهِ وَجَدِّهِ وَوَلَدِهِ وَوَلَدِ وَلَدِهِ وَزَوْجَتِهِ وَعَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ**)، وكذا من لا يجوز شهادته له؛ لأن الوكيل مؤتمن، فإذا باع من هؤلاء لحقته تهمة؛ لأن المنافع بينه وبين هؤلاء متصلة والإجارة والصرف على هذا الخلاف.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ يَجُوزُ بَيْعُهُ مِنْهُمْ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ إِلاَّ فِي عَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ**)؛ لأن التوكيل مطلق ولا تهمة؛ لأن الأملاك متباينة بخلاف العبد؛ لأنه بيع من نفسه؛ لأن ما في يد العبد للمولى، وكذا للمولى حق في كسب المكاتب، وينقلب حقيقة بالعجز.

وفي قوله: بمثل القيمة إشارة إلى أنه لا يجوز عندهما أيضاً في الغبن اليسير، وإلا لم يكن للتخصيص فائدة، كذا في النهاية، لكن ذكر في الذخيرة أن البيع منهم بالغبن اليسير يجوز عندهما.

قال في الذخيرة: الوكيل بالبيع إذا باع ممن لا تقبل شهادته له إن كان بأكثر من القيمة يجوز بلا خلاف، وإن كان بأقل بغبن فاحش لا يجوز بلا خلاف، وإن كان بغبن يسير لا يجوز عند أبي حنيفة، وعندهما: يجوز، وإن كان بمثل القيمة، فعن أبي حنيفة: روايتان، ولو أمره الموكل بالبيع من هؤلاء، أو قال له: بع ممن شئت، فإنه يجوز بيعه من هؤلاء بالإجماع، إلا أن يبيعه من نفسه، أو من ولده الصغير، أو من عبده ولا دين عليه، فإنه لا يجوز ذلك قطعاً. وإن صرح الموكل له بذلك. وقيد في المبسوط بالعبد الذي لا دين عليه كأن فيه إشارة إلى أنه إذا كان مديوناً يجوز بيعه منه عند تعميم المشيئة، وكذلك حكم الوكيل بالشراء إذا اشترى من هؤلاء، ولو وكله أن يزوجه امرأة فزوجه الوكيل ابنته

إن كانت صغيرة لا يجوز بالإجماع، وإن كانت بالغة فكذا أيضاً لا يجوز عند أبي حنيفة، وعندهما: يجوز، وكذا إذا زوجه الوكيل أمته، أو من لا يجوز شهادته لها، فهو على هذا الخلاف، وإن زوجه أخته، أو من يجوز شهادته لها جاز إجماعاً.

قوله: (وَالْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِالْقَلِيلِ وَالْكَثِيرِ)، وكذا بالعروض؛ لأن أمره بالبيع عام، ومن حكم اللفظ أن يحمل على عمومه، وهذا عند أبي حنيفة، والخلاف في الوكالة المطلقة. أما إذا قال: بعه بمائة، أو بألف لا يجوز أن ينقص بالإجماع.

قوله: (وَقَالاَ لاَ يَجُوزُ بَيْعُهُ بِنُقْصَانٍ لاَ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ) ولا يجوز إلا بالدراهم والدنانير؛ لأن مطلق الأمر يتقيد بالمتعارف، وهو البيع بثمن المثل، أو بالنقود؛ ولأن البيع بغبن فاحش هبة من وجه؛ لأنه إذا حصل من المريض كان معتبراً من ثلثه، إلا أن أبا حنيفة يقول: هو مأمور بمطلق البيع، وقد أتى ببيع مطلق؛ لأن البيع اسم لمبادلة مال بمال، وذلك يوجد في البيع بالعروض كما يوجد في البيع بالنقود، وكذا البيع بالمحاباة بيع؛ لأن من حلف لا يبيع، فباع محاباة حنث، ثم مطلق الأمر ينتظم نقداً، ونسيئة إلى أي أجل كان عند أبي حنيفة، وقالا: يتقيد بأجل متعارف، فإن اختلف الآمر والوكيل، فقال الآمر أمرتك أن تبيع بنقد فبعت بنسيئة، وقال الوكيل أمرتني ببيعه ولم تقل شيئاً، فالقول قول الآمر وجائز لمن وكل ببيع شيء ولم يسم له نقداً، ولا نسيئة أن يبيعه نسيئة إجماعاً.

قوله: (وَالْوَكِيلُ بِالشِّرَاءِ يَجُوزُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِمِثْلِ الْقِيمَةِ وَزِيَادَةٍ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهَا) قال الإمام خواهر زاده: هذا فيما ليست له قيمة معلومة عند أهل ذلك البلد. وأما ما له قيمة معلومة عندهم كالخبز واللحم إذا زاد لا يلزم الآمر قلت الزيادة، أو كثرت كذا في شاهان.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ فِيمَا لاَ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ) ثم الوكيل بالشراء، لا يجوز أن يشتري ممن لا يجوز شهادته له عند أبي حنيفة، وعندهما: يجوز بثمن المثل، وبما يتغابن فيه، ولا يجوز أن يشتري من عبده ومكاتبه إجماعاً. فإن أمره الموكل أن يشتري من هؤلاء جاز بالإجماع، إلا أن يشتري من ولده الصغير، أو من عبده، أو مكاتبه.

قال الخجندي: جملة من يتصرف بالتسليط حكمهم على خمسة أوجه منهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وهو الأب والجد والوصي، وقدر ما يتغابن فيه يجعل عفوا ومنهم من يجوز بيعه وشراؤه على المعروف وعلى خلافه وهو المكاتب والمأذون يجوز لهم عند أبي حنيفة: أن يبيعوا ما يساوي ألفاً بدرهم ويشتروا ما يساوي درهماً بألف، وعندهما: لا يجوز إلا على المعروف. وأما الحر البالغ العاقل يجوز بيعه كيفما

كان، وكذلك شراؤه إجماعاً. ومنهم من يجوز بيعه كيفما كان شراؤه على المعروف وهو المضارب والشريك شركة عنان، أو مفاوضة، والوكيل بالبيع المطلق يجوز بيع هؤلاء عند أبي حنيفة بما عز وهان وبأي ثمن كان، وعندهما: لا يجوز إلا بالمعروف. وأما شراؤهم، فلا يجوز إلا على المعروف إجماعاً، فإن اشتروا بخلاف العرف والعادة، أو بغير النقود نفذ شراؤهم على أنفسهم وضمنوا ما تعدوا فيه من مال غيرهم إجماعاً، ومنهم من لا يجعل قدر ما يتغابن فيه عفواً، وهو المريض إذا باع ماله في مرض موته وحابا فيه قليلاً، وعليه دين مستغرق، فإنه لا يجوز محاباته، وإن قلت والمشتري بالخيار إن شاء زاد في الثمن إلى تمام القيمة، وإن شاء فسخ. وأما وصيته بعد موته إذا باع تركته لقضاء ديونه وحابى فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويجعل عفواً، وكذا لو باع ماله من بعض ورثته وحابى فيه، وإن قل لا يجعل عفواً، ويجبر المشتري في قولهما. وأما على قول أبي حنيفة: فلا يجوز البيع، وإن كان بأكثر من قيمته حتى يجيز سائر ورثته وليس عليه دين، ولو باع الوصي منهم بمثل قيمته جاز، كذا في الينابيع.

ولو باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته له وحاباه فيه قليلاً لا يجوز، وكذا الوصي إذا باع من هؤلاء وحابى فيه قليلاً، ومنهم من لا يجوز بيعه ولا شراؤه ما لم يكن خيراً، وهو الوصي إذا باع ماله من اليتيم، أو اشترى، فعند محمد: لا يجوز بحال، وعندهما: إن كان خيراً لليتيم جاز، وإلا فلا.

قوله: (**وَالَّذِي لاَ يَتَغَابَنُ النَّاسُ فِي مِثْلِهِ مَا لاَ يَدْخُلُ تَحْتَ تَقْوِيمِ الْمُقَوِّمِينَ**)؛ لأن ما يدخل تحت تقويمهم زيادة غير متحققة؛ لأنه قد يقومه إنسان بتلك الزيادة، وإن لم تكن متحققة عفي عنها.

قال الخجندي: الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر، أو أقل منه، وإن كان أكثر من نصف العشر، فهو مما لا يتغابن الناس فيه.

وقال نصير بن يحيى: قدر ما يتغابن الناس فيه في العروض ده نيم وهو نصف العشر وفي الحيوان ده يازده وهو العشر وفي العقار ده وازده وهو الخمس، ومعناه أن في العروض في عشرة دراهم نصف درهم وفي الحيوان في العشرة درهم، وفي العقار في العشرة درهمان وما خرج من هذا، فهو مما لا يتغابن فيه.

ووجه ذلك: أن التصرف يكثر وجوده في العروض، ويقل في العقار، ويتوسط في الحيوان، وكثرة الغبن لقلة التصرف.

قوله: (**وَإِذَا ضَمِنَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ عَنْ الْمُبْتَاعِ فَضَمَانُهُ بَاطِلٌ**)؛ لأن حكم الوكيل إذا باع أن يكون أميناً فيما يقبضه من الثمن، فلم يجز نفي موجب القبض من

كونه أميناً فيه، فصار كما لو شرط على المودع ضمان الوديعة لم يصح كذا هذا، وكذا لو كان الآمر احتال بالثمن على الوكيل على أن يبرئ المشتري منه كانت الحوالة باطلة، والمال على حاله على المشتري.

قوله: (وَإِذَا وَكَّلَهُ بِبَيْعِ عَبْدٍ فَبَاعَ نِصْفَهُ جَازَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)، وكذا إذا باع جزءا منه معلوماً غير النصف مثل الثلث، أو الربع، فإنه يجوز عند أبي حنيفة سواء باع الباقي منه، أو لم يبعه؛ لأن اللفظ مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع، ألا ترى أنه لو باع الكل بثمن النصف جاز عنده، فإذا باع النصف به أولى.

وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز لما فيه من ضرر الشركة إلا أن يبيع النصف الآخر قبل أن يختصما، أو يجيزه الآمر، وكذلك هذا الاختلاف في كل شيء في تبعيضه ضرر كالأمة والدابة والثوب، وما أشبهه، وإنما قيد بالعبد؛ لأنه إذا باع نصف ما وكل به وليس في تفريقه ضرر كالكيلي والوزني والعددي المتقارب جاز إجماعاً.

قوله: (وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ فَاشْتَرَى نِصْفَهُ فَالشِّرَاءُ مَوْقُوفٌ) يعني بالإجماع، وكذا إذا اشترى جزءاً من أجزائه غير النصف، فهو مثل النصف.

والفرق لأبي حنيفة: أن الشراء يتحقق فيه التهمة، فلعله اشترى النصف لنفسه؛ ولأنه وكله بشراء عبد ونصف العبد ليس بعبد.

وقوله: فالشراء موقوف أي على إجازة الموكل، وهذا قول أبي يوسف، حتى لو أعتقه الوكيل لا ينفذ عتقه، وإن أعتقه الموكل نفذ عتقه، ويكون العتق إجازة منه.

وقال محمد: يكون الوكيل مشترياً لنفسه؛ لأن الشراء بغير الإذن لا يتوقف إذا وجد نفاذاً على العاقد، حتى لو أعتقه الوكيل ينفذ عتقه إلا أن يشتري الباقي قبل العتق، فحينئذ يتحول إلى الآمر.

قوله: (فَإِنْ اشْتَرَى بَاقِيَهُ لَزِمَ الْمُوَكِّلَ)؛ لأن شراء البعض قد يقع وسيلة إلى الامتثال بأن يكون موروثاً بين جماعة، فيحتاج إلى شرائه شقصاً شقصاً، فإذا اشترى الباقي قبل رد الآمر البيع تبين أنه وسيلة، فينفذ على الآمر بالاتفاق.

وفي الخجندي: إذا اشترى باقيه قبل الخصومة لزم الموكل عند علمائنا الثلاثة.

وقال زفر: يلزم الوكيل، وإذا اختصم الوكيل والموكل إلى القاضي قبل أن يشتري الوكيل الباقي، وألزمه القاضي الوكيل، ثم إن الوكيل اشترى الباقي بعد ذلك لزم الوكيل إجماعاً، وكذلك هذا الحكم في جميع ما في تبعيضه ضرر، فإن وكله بشراء ما لم يكن في تبعيضه ضرر، فاشترى بعضه لزم الآمر سواء اشترى الباقي، أو لم يشتر نحو أن يوكله

بشراء كر حنطة بمائة، فاشترى نصف كر بخمسين لزم الآمر، وكذا لو وكله بشراء عبدين، فاشترى واحداً منهما لزم الآمر إجماعاً، وكذا إذا وكله بشراء جماعة من العددي المتقارب، فاشترى واحداً منها لزم الآمر.

قوله: (وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَشَرَةِ أَرْطَالٍ لَحْمٍ بِدِرْهَمٍ فَاشْتَرَى عِشْرِينَ رِطْلاً بِدِرْهَمٍ مِنْ لَحْمٍ يُبَاعُ مِثْلُهُ عَشَرَةَ أَرْطَالٍ بِدِرْهَمٍ لَزِمَ الْمُوَكِّلَ مِنْهُ عَشَرَةٌ بِنِصْفِ دِرْهَمٍ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن الوكيل يتصرف من جهة الآمر، وهو إنما أمره بعشرة، وما زاد عليها غير مأمور به، فلا يلزم الموكل ويلزم الوكيل، ومعناه إذا كانت عشرة أرطال من ذلك اللحم تساوي قيمته درهماً، وإنما قيد به؛ لأنه إذا كانت عشرة منه لا تساوي ذلك نفذ الكل على الوكيل إجماعاً، فإن قيل ينبغي أن لا يلزم الموكل ذلك على قول أبي حنيفة؛ لأن هذه العشرة تثبت ضمناً في العشرين لا قصداً، وهذا قد وكله بشراء عشرة قصداً، ومثل هذا لا يجوز عند أبي حنيفة كما إذا قال طلق امرأتي واحدة فطلقها ثلاثاً لا تقع الواحدة لثبوتها في ضمن الثلاث، والمتضمن لا يثبت لعدم التوكيل به، قلنا: ذاك مسلم في الطلاق؛ لأن المتضمن لا يثبت أصلاً لا من الموكل لعدم التوكيل به، ولا من الوكيل لعدم شرطه؛ لأن المرأة امرأة الموكل، وهنا إذا لم يثبت الشراء من الموكل ثبت من الوكيل.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ يَلْزَمُهُ الْعِشْرُونَ) وفي بعض النسخ: قول محمد مع أبي حنيفة، كذا في الهداية.

وفي شرحه: أبو يوسف مع أبي حنيفة ومحمد وحده. وأما إذا اشترى مما يساوي عشرين رطلاً بدرهم، فإن الوكيل يكون مشترياً لنفسه بالإجماع؛ لأن المأمور به السمين، وهذا مهزول، فلم يحصل مقصود الآمر.

قوله: (وَإِذَا وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ شَيْءٍ بِعَيْنِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَشْتَرِيَهُ لِنَفْسِهِ)؛ لأنه لما قبل الوكالة تعينت، ففعل ما يتعين يقع لمستحقه سواء نوى عند العقد الشراء للموكل، أو صرح به لنفسه بأن قال: اشتريت لنفسي، فهو للموكل إلا إذا خالف في الثمن إلى شراء وإلى جنس آخر غير الذي سماه الموكل، وهذا إذا كان الموكل غائباً. أما إذا كان حاضراً، وقد صرح الوكيل لنفسه يصير لنفسه؛ لأنه عزل نفسه بالإقدام على الشراء لنفسه، وله أن يعزل نفسه بحضرة الموكل دون غيبته. فأما إذا كان الثمن مسمى، فاشترى بخلاف جنسه، أو لم يكن مسمى، فاشترى بغير النقود، أو وكل وكيلاً بشرائه، فاشترى الثاني، وهو غائب ثبت الملك للوكيل الأول في هذه الوجوه، وإن اشترى الثاني بحضرة الوكيل

الأول نفذ على الموكل الأول؛ لأنه حضر رأيه، فلم يكن مخالفا، وهذا أيضاً إذا لم يعين الثمن. أما إذا عينه، فاشترى بأكثر مما سمى له لزم الوكيل؛ لأنه خالف إلى شراء.

قوله: (وَإِنْ وَكَّلَهُ بِشِرَاءِ عَبْدٍ بِغَيْرِ عَيْنِه فَاشْتَرَى عَبْدًا فَهُوَ لِلْوَكِيلِ إِلاَّ أَنْ يَقُولَ نَوَيْت الشِّرَاءَ لِلْمُوَكِّلِ أَوْ يَشْتَرِيَهُ بِمَالِ الْمُوَكِّلِ) هذه المسألة على وجوه إن أضاف العقد إلى دراهم الآمر كان للآمر، وهو المراد بقوله: أو يشتريه بمال الموكل، وهذا بالإجماع، وإن أضافه إلى دراهم نفسه كان لنفسه، وإن أضافه إلى دراهم مطلقة إن نواه للآمر فللآمر، وإن نواه لنفسه فلنفسه، وإن تكاذبا في النية يحكم النقد بالإجماع؛ لأنه دلالة ظاهرة، وإن توافقا على أنه لم يحضره نية، قال محمد: هو للعاقد؛ لأن الأصل أن كل أحد يعمل لنفسه، وعند أبي يوسف: يحكم النقد؛ لأن ما أوقعه مطلقا يحتمل الوجهين موقوفاً، فأي المالين نقد، فقد فعل المحتمل لصاحبه.

قوله: (أَوْ يَشْتَرِيَهُ بِمَالِ الْمُوَكِّلِ) أراد به إضافة العقد إلى دراهم الموكل، ولم يرد به النقد من ماله، أي ليس المراد أن يشتريه بدراهم مطلقة، ثم نقد المدفوعة إلى الوكيل، فإن في هذه الصورة تفصيلاً، وفيما إذا أضاف العقد إلى دراهم الموكل إجماع على أنه للآمر سواء نقد من مال الموكل بعد ما أضاف إليه العقد، أو نقد من مال نفسه كذا في شاهان.

ومن قال لرجل: بعني هذا العبد لفلان، فباعه ثم أنكر أن يكون فلان أمره، فإن فلاناً يأخذه؛ لأن قوله السابق إقرار منه بالوكالة عنه، فلا ينفعه الإنكار اللاحق، فإن قال فلان لم آمره لم يكن وكيلاً له؛ لأن الإقرار ارتد برده إلا أن يسلمه المشتري إليه، فيكون بيعاً بالتعاطي، وعليه العهدة، ودلت هذه المسألة على أن التسليم على وجه البيع يكفي بالتعاطي، وإن لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس كذا في الهداية.

وفي الواقعات: لا بد في بيع التعاطي من نقد الثمن والتسليم على وجه البيع.

قوله: (وَالْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ وَكِيلٌ بِالْقَبْضِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ) خلافاً لزفر: هو يقول إنه رضي بخصومته والقبض غير الخصومة، ولم يرض به.

ولنا: أن من يملك شيئاً يملك إتمامه وتمام الخصومة وانتهاؤها بالقبض؛ ولأن الوكيل بالخصومة مأمور بقطعها، وهي لا تنقطع إلا بالقبض، والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء، وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال.

قال في الينابيع: وصورته: رجل وكل رجلاً بأن يدعي على فلان ألف درهم له عليه بينة، ولم يزد على هذا، فأثبته الوكيل بالبينة، أو بالإقرار، فإن له أن يقبضه منه، وإن لم يأمره الموكل بالقبض، واختار المتأخرون: أنه لا يملك القبض إلا بالنص عليه وهو قول زفر.

قال الفقيه أبو الليث: وبه نأخذ؛ لأن الموكل لو كان واثقاً بقبضه لنص عليه، وإن كانا وكيلين بالخصومة لا يقبضان إلا معاً؛ لأنه رضي بأمانتهما لا بأمانة أحدهما.

قوله: (وَالْوَكِيلُ بِقَبْضِ الدَّيْنِ وَكِيلٌ بِالْخُصُومَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) حتى لو أقيمت عليه البينة على استيفاء الموكل، أو إبرائه يقبل عنده خلافاً لهما، وعندهما: لا يكون وكيلاً بالخصومة؛ لأنه قد يصلح للقبض من لا يصلح للخصومة، فلم يكون رضاه بقبضه رضا بخصومته، وليس كل مؤتمن على القبض يصلح للخصومة، ولأبي حنيفة: أن قبض الدين لا يتصور إلا بمطالبة ومخاصمة كالوكيل بأخذ الشفعة والرجوع في الهبة والرد بالعيب. وأما الوكيل بقبض العين لا يكون وكيلاً بالخصومة فيها إجماعاً؛ لأنه وكيل بالنقل، فصار كالوكيل بنقل الزوجة والنقل ليس بمبادلة، فأشبه الرسول.

قوله: (وَإِذَا أَقَرَّ الْوَكِيلُ بِالْخُصُومَةِ عِنْدَ الْقَاضِي جَازَ إِقْرَارُهُ) صورته: أن يوكله بأن يدعي على رجل شيئاً، فأقر عند القاضي ببطلان دعواه، أو كان وكيل المدعى عليه، فأقر على موكله بلزوم ذلك الشيء، ولا يجوز إقرار الوصي على الصغير.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ الْقَاضِي عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّد) استحساناً، إلا أنه لا يخرج من الوكالة؛ لأن في زعمه أن الموكل ظالم له بمطالبته، وأنه لا يستحق عليه شيئاً، فلا تصح الخصومة في ذلك.

قوله: (وَقَالَ أَبو يُوسُفَ يَجُوزُ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ عِنْدَ غَيْرِ الْقَاضِي)؛ لأنه أقامه مقام نفسه.

وقال زفر: لا يصح إقراره لا في مجلس القاضي، ولا في غير مجلسه، وهو القياس؛ لأنه مأمور بالخصومة وهي منازعة والإقرار يضاده؛ لأنه مسالمة، والأمر بالشيء لا يتناول ضده، ولهذا لا يملك الصلح والإبراء، ثم الوكيل تقبل شهادته على موكله وهل تقبل له؟ إن كان في غير ما وكل به قبلت وإن كان فيما وكل به إن شهد قبل العزل أو بعده، وقد خاصم فيه لا تقبل للتهمة، وإن كان بعده ولم يخاصم قبلت على الأصح.

قال في المصفى: إذا عزل الوكيل بالخصومة قبل أن يخاصم لا تقبل شهادته عند أبي يوسف خلافاً لهما، وإن خاصم لا تقبل إجماعاً.

وفي الينابيع: إذا وكله بالخصومة فخاصم، ثم عزله فشهد الوكيل على ذلك الحق، فإن كانت الخصومة عند القاضي لا تقبل شهادته، وإن كانت عند غير القاضي قبلت عندهما.

وقال أبو يوسف: لا تقبل شهادته بعد الوكالة خاصم، أو لم يخاصم.

قوله: (وَمَنْ ادَّعَى أَنَّهُ وَكِيلُ الْغَائِبِ فِي قَبْضِ دَيْنِه فَصَدَّقَهُ الْغَرِيمُ أُمِرَ بِتَسْلِيمِ الدَّيْنِ إِلَيْهِ) أي أجبر على ذلك؛ لأن الوكالة قد ظهرت بالتصديق، ولأن تصديقه إقرار

على نفسه، ثم إذا دفع إليه ليس له أن يسترده بعد ذلك، وقيد بالتصديق؛ لأنه إذا سكت، أو كذبه لا يجبر على دفعه إليه، ولكن لو دفع إليه لم يكن له أن يسترده.

قوله: (فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ فَصَدَّقَهُ وَإِلاَّ دَفَعَ الْغَرِيمُ إِلَيْهِ الدَّيْنَ ثَانِيًا)؛ لأنه لم يثبت الاستيفاء حيث أنكر الوكالة، والقول في ذلك قوله مع يمينه.

قوله: (وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَى الْوَكِيلِ إِنْ كَانَ بَاقِيًا فِي يَدِهِ) قيد ببقائه؛ لأنه إذا ضاع في يده، أو هلك من غير تعد لا يرجع عليه؛ لأنه بتصديقه اعترف أنه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الأخذ، والمظلوم ليس له أن يظلم غيره، وإن كان الغريم لم يصدقه على الوكالة، وإنما دفعه إليه على ادعائه، فإن رجع صاحب المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل؛ لأنه لم يصدقه على الوكالة، وإنما دفعه إليه على رجاء الإجازة، فإذا انقطع رجاؤه رجع عليه، وفي الوجوه كلها ليس له أن يسترد المدفوع، حتى يحضر الغائب؛ لأن المؤدى صار حقاً للغائب، إما ظاهراً، أو محتملاً.

قال الخجندي: إذا جاء الموكل إن أقر بالوكالة مضى الأمر على وجهه، وإن أنكرها أخذ دينه من الغريم ثانياً، والغريم يرجع على الوكيل إن كان باقياً في يده، وإن استهلكه ضمنه مثله، وإن هلك في يده من غير تعد إن كان صدقه لا يرجع عليه، وإن صدقه وشرط عليه الضمان، أو كذبه أو سكت رجع عليه، ثم إذا رجع الموكل على الغريم، وأراد الغريم أن يحلفه ما وكلت كان له ذلك إن كان دفع إلى الوكيل عن تصديق، وإن كان عن سكوت ليس له أن يحلفه إلا إذا عاد إلى التصديق، وإن كان دفع عن جحود، فليس له أن يحلفه وإن عاد إلى التصديق، ولكنه يرجع على الوكيل.

قوله: (وَإِنْ قَالَ إِنِّي وَكِيلُ الْغَائِبِ بِقَبْضِ الْوَدِيعَةِ وَصَدَّقَهُ الْمُودَعُ ثُمَّ لَمْ يُؤْمَرْ بِالتَّسْلِيمِ إِلَيْهِ)؛ لأنه أقر له بمال الغير بخلاف الدين؛ لأن الدين محله الذمة وإقراره بما في ذمته ينزل منزلة ما في ملكه.

وأما الوديعة، فهي عين مال الغير والإقرار في ملك الغير لا ينفذ، ومن دفع إلى رجل عشرة دراهم ينفقها على أهله، فأنفق عشرة من عنده، فالعشرة بالعشرة؛ لأن الوكيل بالإنفاق وكيل بالشراء، وهذا استحسان، والقياس أنه متبرع.

وفي الكرخي: إذا دفع إلى رجل ألفاً ليقضي بها دينه، فدفع الوكيل إلى الغريم ألفاً من ماله، واقتضى الألف التي دفعت إليه جاز كما لو وكله بالشراء بهذه الألف، فاشترى بألف من مال نفسه، ثم أخذها عوضاً، فإنه يجوز، والله سبحانه وتعالى أعلم.

كتاب الكفالة

الكفالة[1] في اللغة: هي الضم، قال الله تعالى: ﴿ وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّا ﴾[2]، أي ضمها إلى نفسه للقيام بأمرها، وإنما سميت الكفالة بذلك؛ لأنها ضم إحدى الذمتين إلى الأخرى.

وفي الشرع: عبارة عن ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة دون الدين، بل أصل الدين في ذمة الأصيل على حاله.

قوله رحمه الله تعالى: (**الْكَفَالَةُ عَلَى ضَرْبَيْنِ كَفَالَةٌ بِالنَّفْسِ وَكَفَالَةٌ بِالْمَالِ فَالْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ جَائِزَةٌ**) سواء كانت بأمر المكفول عنه، أو بغير أمره كما يجوز في المال.

فإن قيل: إذا تكفل بغير أمره لم يقدر على إحضاره؛ لأن للمطلوب أن يمتنع عليه؟

قلنا: أنه يقدر على إحضاره، ولكن لا يلزم ذلك المطلوب، وجواز الكفالة موقوف على إمكان الأداء دون استحقاقه.

قوله: (**وَعَلَى الضَّامِنِ بِهَا إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ بِهِ**)؛ لأن الحضور هو الذي لزم المكفول به، وقد التزمه الكفيل، وإن لم يحضره وهو يقدر على إحضاره، ألزمه الحاكم ذلك، فإن أحضره وإلا حبسه؛ لأن الحضور توجه عليه.

قوله: (**وَتَنْعَقِدُ إِذَا قَالَ تَكَفَّلْتُ بِنَفْسِ فُلَانٍ أَوْ بِرَقَبَتِهِ أَوْ بِرُوحِهِ أَوْ بِجَسَدِهِ أَوْ بِرَأْسِهِ**) أو بوجهه أو ببدنه؛ لأن هذه الألفاظ يعبر بها عن جميع البدن.

قوله: (**أَوْ بِنِصْفِهِ أَوْ بِثُلُثِهِ**)، وكذا بأي جزء منه؛ لأن النفس الواحدة لا تتجزأ، فكان ذكر بعضها شائعاً كذكر كلها بخلاف ما إذا قال: تكفلت بيد فلان، أو برجله؛ لأنه لا يعبر بهما عن جميع البدن. وأما إذا أضاف الجزء إلى الكفيل، بأن قال: الكفيل كفل لك نصفي، أو ثلثي، فإنه لا يجوز، كذا في الكرخي ذكره في باب الرهن.

قوله: (**وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ ضَمِنْته لَك أَوْ هُوَ عَلَيَّ أَوْ إِلَيَّ أَوْ أَنَا زَعِيمٌ بِهِ أَوْ كَفِيلٌ بِهِ أَوْ قَبِيلٌ بِهِ**) أو أنا ضامن بوجهه. أما إذا قال: أنا ضامن بمعرفته، فهو باطل، وإن قال: تكلفت به ثلاثة أيام.

---

(1) ويعرفونها بأنها: ضم ذمة إلى ذمة في المطالبة. أي: إنها عقد يتضمن التزام شخص بحق واجب على غيره، وإشراك نفسه معه في المسؤلية به تجاه الطالب.

فالملتزم الجديد: كفيل.

والملتزم الأصلي: مكفول، أو :مكفول عنه.

والطالب الملتزم له: مكفول له. والملتزم به أو محل الطلب: مكفول به.

انظر: المدخل الفقهي العام (608/1).

(2) سورة آل عمران: 37.

روي عن محمد: أنه كفيل أبداً إلا أن يقول: فإن مضت، فأنا بريء، فيكون الأمر على ما شرط، كذا في الينابيع.

قوله: (فَإِنْ شَرَطَ فِي الْكَفَالَةِ تَسْلِيمَ الْمَكْفُولِ بِهِ فِي وَقْتٍ بِعَيْنِهِ لَزِمَهُ إِحْضَارُهُ إِذَا طَالَبَهُ بِهِ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ فَإِنْ أَحْضَرَهُ وَإِلاَّ حَبَسَهُ الْحَاكِمُ وَإِذَا أَحْضَرَهُ وَسَلَّمَ فِي مَكَانٍ يَقْدِرُ الْمَكْفُولُ لَهُ عَلَى مُحَاكَمَتِهِ بَرِئَ الْكَفِيلُ مِنْ الْكَفَالَةِ) فإن كان المكفول به غائباً عن البلد أمهله الحاكم مدة المسافة ذاهباً وجائياً، فإن مضت ولم يحضره حبسه، وهذا إذا علم الكفيل مكانه. أما إذا لم يعرف مكانه سقطت المطالبة إلى أن يعرف مكانه، وإن سلم المكفول به بالنفس نفسه إلى المكفول له بجهة الكفالة يجبر على قبوله، حتى إنه يبرأ الكفيل، وهذا إذا كانت الكفالة بالأمر. أما إذا كانت بغير الأمر لا يبرأ كذا في الفوائد.

ولو أن ثلاثة كفلوا بنفس رجل كفالة واحدة، فأحضره أحدهم برئوا جميعاً، وإن كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقون؛ لأن كل عقد أوجب إحضاراً على حدة، وإن تكفل ثلاثة بمال كفالة واحدة، أو متفرقة فأدى أحدهم جميع المال برئ الباقون.

قوله: (وَإِذَا تَكَفَّلَ بِهِ عَلَى أَنْ يُسَلِّمَهُ فِي مَجْلِسِ الْقَاضِي فَسَلَّمَهُ فِي السُّوقِ بَرِئَ) لحصول المقصود.

وقيل: في زماننا لا يبرأ؛ لأن الظاهر المعاونة على الامتناع لا على الإحضار، وكذا إذا سلمه في نواحي البلد الذي ضمن له فيه، فهو على هذا.

قوله: (وَإِنْ سَلَّمَهُ فِي بَرِّيَّةٍ لَمْ يَبْرَأْ)؛ لأنه لا يقدر على المحاكمة فيها، ولا على إحضاره إلى القاضي، وكذا إذا سلمه في الوادي لعدم قاض يفصل الحكم به، وإن سلم في مصر آخر غير المصر الذي كفل فيه، فإنه يبرأ عند أبي حنيفة للقدرة على المخاصمة فيه، وعندهما: لا يبرأ؛ لأنه قد يكون شهوده فيما عينه.

قلنا: ولعل شهوده في هذا المصر أيضاً، فتعارضت الموهمات، ولو سلمه في السجن، وقد حبسه غير الطالب لا يبرأ؛ لأنه لا يقدر على المحاكمة فيه.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ الْمَكْفُولُ بِهِ بَرِئَ الْكَفِيلُ بِالنَّفْسِ مِنْ الْكَفَالَةِ وَإِذَا مَاتَ الْمَكْفُولُ لَهُ لَمْ يَبْرَأْ) لعجزه عن إحضاره، وكذا إذا مات الكفيل؛ لأنه لم يبق قادراً على تسليم المكفول به بنفسه وماله لا يصلح لإيفاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال. وأما إذا مات المكفول له، فعلى الكفيل أن يسلمه إلى ورثته، فإن سلمه إلى بعضهم برئ من الكفالة له خاصة، وللباقين أن يطالبوه بإحضاره، فإن كانوا صغاراً فلوصيهم أن يطالبه

بإحضاره، فإن سلمه إلى أحد الوصيين برئ في حقه وللآخر أن يطالبه، كذا في الينابيع.

قوله: (وَإِنْ تَكَفَّلَ بِنَفْسِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ لَمْ يُوَافِ بِهِ فِي وَقْتِ كَذَا فَهُوَ ضَامِنٌ لِمَا عَلَيْهِ وَهُوَ أَلْفٌ فَإِنْ لَمْ يُحْضِرْهُ فِي الْوَقْتِ لَزِمَهُ ضَمَانُ الْمَالِ وَلَمْ يُبْرَأْ مِنَ الْكَفَالَةِ بِالنَّفْسِ) وعلى هذا إذا كفل لامرأة بنفس زوجها، فإن لم يواف به غداً، فعليه صداقها، فهو جائز، فإن لم يواف به لزمه الصداق، ولم يبرأ من الكفالة بالنفس؛ لأنه ضم إلى الكفالة بالمال الكفالة بالنفس، فإذا وفى أحدهما بقي عليه الآخر.

وقوله: «ولم يبرأ من الكفالة بالنفس»؛ فإن قيل: ما الفائدة في ذلك، وقد حصل المقصود وهو ضمان الألف؟

قلنا: لجواز أن يكون عليه دين آخر.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِالنَّفْسِ فِي الْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ)؛ لأن الكفالة للتوثق، وهو مأمور بدرء الحدود، وترك التوثق.

وقال أبو يوسف ومحمد: يجوز.

وفي الهداية: معناه لا يجبر على الكفالة عند أبي حنيفة، وعندهما: يجبر في حد القذف؛ لأن فيه حق العبد وفي القصاص؛ لأنه خالص حق العبد، فيليق بهما الاستيثاق بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب، ولو سمحت نفسه بإعطاء الكفيل يصح بالإجماع.

وصورته: ادعى على رجل حقاً في قذف، فأنكره، فسأل المدعي القاضي أن يأخذ منه له كفيلاً بنفسه، فعند أبي حنيفة لا يجيبه إلى ذلك، ولكن يقول له: لازمه ما بينك وبين قيامي، فإن أحضر شهوده قبل قيام القاضي، وإلا خلي سبيله، وعندهما: يأمره بأن يقيم له كفيلاً بنفسه؛ لأن الحضور مستحق عليه لسماع البينة، والكفيل إنما يضمن الإحضار. وأما نفس الحدود والقصاص، فلا يجوز الكفالة بها في قولهم جميعاً؛ لأنه لا يمكن استيفاؤها من الكفيل.

قوله: (وَأَمَّا الْكَفَالَةُ بِالْمَالِ فَجَائِزَةٌ مَعْلُومًا كَانَ الْمَالُ الْمَكْفُولُ بِهِ أَوْ مَجْهُولاً إِذَا كَانَ دَيْنًا صَحِيحًا مِثْلُ أَنْ يَقُولَ تَكَفَّلْتُ عَنْهُ بِأَلْفٍ أَوْ بِمَا لَكَ عَلَيْهِ أَوْ بِمَا يُدْرِكُكَ مِنْ شَيْءٍ فِي هَذَا الْبَيْعِ)؛ لأن مبنى الكفالة على التوسع، فيحتمل الجهالة.

وقوله: «إذا كان ديناً صحيحاً»: مثل أثمان البياعات، وأروش الجنايات، وقيم المستهلكات والقرض والصداق. واحترز بذلك عن بدل الكتابة، فإنه لا يجوز الكفالة به؛ لأنه يؤدي إلى أن يثبت المال في ذمة الكفيل بخلاف ما في ذمة المكفول عنه؛ لأن للعبد

إزالته عن نفسه بالعجز من غير أداء، والكفيل لا يبرأ إلا بالأداء.

قوله: (وَالْمَكْفُولُ لَهُ بِالْخِيَارِ إِنْ شَاءَ طَالَبَ الَّذِي عَلَيْهِ الأَصْلُ، وَإِنْ شَاءَ طَالَبَ كَفِيلَهُ)؛ لأن الكفالة ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة، وذلك يقتضي قيام الأول لا البراءة عنه، وله أن يطالبهما جميعاً؛ لأن مقتضاها الضم.

قوله: (وَيَجُوزُ تَعْلِيقُ الْكَفَالَةِ بِالشَّرْطِ) يعني إذا كان الشرط سبباً له وملائماً له مثل أن يكون شرطاً لوجوب الحق كقوله ما بايعت فلاناً، أو داينته، أو ما ثبت لك عليه، فأنا ضامن به. أما إذا كان شرطاً ليس له تعلق بذلك لم يجز كقوله: إن دخلت الدار، فأنا ضامن لك ما لك على فلان لم يجز الشرط. وأما المال، فيلزم الكفيل حالاً، وإن تكفل إلى أجل إن كان أجلاً معيناً يتعارفه التجار جاز، وإلا فلا، وإن تكفل إلى الحصاد، أو الدياس، أو القطاف جاز، وإن قال: إلى أن تمطر السماء، فالكفالة جائزة، والتأجيل باطل، ويجب المال حالاً.

قوله: (مِثْلُ أَنْ يَقُولَ مَا بَايَعْت فُلانًا فَعَلَيَّ أَوْ مَا ذَابَ لَك عَلَيْهِ) أي تقرر (فَعَلَيَّ) إنما قال فلاناً ليعلم المكفول عنه؛ لأن جهالته تمنع صحة الكفالة، حتى لو قال: ما بايعت من الناس، فأنا ضامن له لم يجز لجهالة المكفول عنه، والمكفول به، فتفاحشت الجهالة بخلاف الأول، كذا في شاهان. وإن قال: ما ذاب لك على أحد من الناس، فهو علي لم تصح لجهالة المضمون عنه، وكذا إذا قال: ما ذاب عليك لأحد من الناس، فهو علي لم تصح لجهالة المكفول له.

قوله: (وَإِذَا قَالَ تَكَفَّلْت بِمَا لَك عَلَيْهِ فَقَامَتْ الْبَيِّنَةُ عَلَيْهِ بِأَلْفٍ ضَمِنَهَا الْكَفِيلُ) إنما صحت الكفالة بالمجهول، لقوله تعالى: ﴿ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾[1]، أي كفيل وحمل البعير مجهول قد يزيد، وقد ينقص.

قوله: (وَإِنْ لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْكَفِيلِ مَعَ يَمِينِهِ فِي مِقْدَارِ مَا يَعْتَرِفُ بِهِ)؛ لأنه الملتزم له، وهو منكر للزيادة، والقول قول المنكر مع يمينه.

قوله: (وَإِنْ اعْتَرَفَ الْمَكْفُولُ عَنْهُ بِأَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يُصَدَّقْ عَلَى كَفِيلِهِ)؛ لأنه إقرار على الغير، ولا ولاية له عليه، ويصدق في حق نفسه لولايته عليها.

قوله: (وَتَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِأَمْرِ الْمَكْفُولِ عَنْهُ وَبِغَيْرِ أَمْرِهِ)؛ لأنه التزم المطالبة، وهو تصرف في حق نفسه، وفيه نفع الطالب، ولا ضرر فيه على المطلوب بثبوت الرجوع؛ إذ

---

(1) سورة يوسف: 72.

هو عند أمره.

قوله: (فَإِنْ كَفَلَ بِأَمْرِهِ رَجَعَ بِمَا يُؤَدِّي عَلَيْهِ) هذا إذا كان الآمر ممن يجوز إقراره على نفسه بالديون، ويملك التبرع حتى لو كان صبياً محجوراً أمر رجلاً بأن يكفل عنه، فالكفالة صحيحة، ولكن إذا أدى لا يرجع عليه.

وصورة المسألة: أن يقول الرجل للرجل اضمِن لفلان عني بألف له علي. أما إذا قال: اضمن الألف الذي لفلان علي، ولم يقل: عني لا يرجع عليه عندهما.

وقال أبو يوسف: إن كان حريفاً له، فله أن يرجع عليه. وروي عنه: أنه لا يرجع عليه سواء كان حريفاً له، أو لم يكن، وإن كان المأمور خليطاً له رجع عليه إجماعاً استحساناً، والخليط هو الذي في عياله كالوالد الذي هو في عياله وولده وزوجته ومن في عياله من الأجراء، والشريك شركة عنان.

وقيل: الخليط الذي يأخذ منه، ويعطيه ويداينه، ويضع عنده المال، ولو تكفل العبد عن مولاه بأمره، فعتق ثم أدى لم يرجع به عندنا خلافاً لزفر.

وقوله: «رجع بما يؤدي عليه»: هذا إذا أدى مثل الدين الذي ضمنه قدراً وصفة. أما إذا أدى خلافه رجع بما ضمن لا بما أدى كما إذا تكفل بصحاح، أو جياد، فأدى مكسرة، أو زيوفاً. وتجوز بها الطالب، أو أعطاه دنانير، أو مكيلاً، أو موزوناً رجع بما ضمن أي بالصحاح، والجياد ولا يرجع بما أدى؛ لأنه ملك الدين بالأداء بخلاف المأمور بقضاء الدين من حيث يرجع بما أدى؛ لأنه لم يجب عليه شيء، حتى يملك الدين بالأداء.

قوله: (وَإِنْ كَفَلَ عَنْهُ بِغَيْرِ أَمْرِهِ لَمْ يَرْجِعْ بِمَا يُؤَدِّي عَلَيْهِ)؛ لأنه متبرع بأدائه وعلى هذا، قالوا فيمن كفل للرجل بألف بغير أمره ومات الطالب، والكفيل وارثه برئ الكفيل؛ لأن ما في ذمته انتقل إليه بالإرث وملكه، وإن كفل عنه بأمره، فالمال لازم للمكفول عنه على حاله؛ لأنه لما كفل بأمره لم يكن متبرعاً، ولهذا لو دفع المال عنه رجع عليه، ولو وهب له الطالب المال يرجع بذلك عليه إذا كانت الكفالة بأمره، وإن كفل عنه بغير أمره، فلا شيء عليه؛ لأنه تبرع عليه بالكفالة، ولهذا لو أدى عنه لم يرجع عليه، كذا في شرحه.

قوله: (وَلَيْسَ لِلْكَفِيلِ أَنْ يُطَالِبَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ بِالْمَالِ قَبْلَ أَنْ يُؤَدِّيَ عَنْهُ)؛ لأنه لا يملكه قبل الأداء؛ ولأن الكفيل في حكم المقرض، ومن سأل رجلا أن يقرضه، فلم يفعل لم يرجع عليه.

قوله: (فَإِنْ لُوزِمَ بِالْمَالِ كَانَ لَهُ أَنْ يُلاَزِمَ الْمَكْفُولَ عَنْهُ حَتَّى يُخَلِّصَهُ) يعني من

المطالبة والحبس. وكذا إذا حبس كان له أن يحبسه؛ لأنه هو الذي أدخله في ذلك وما لحقه ذلك إلا من جهته فيعامله بمثله، وهذا إذا كانت الكفالة بأمره، ثم إذا كان له عليه دين مثله ليس له أن يلازمه.

قوله: (وَإِذَا أَبْرَأَ الطَّالِبُ الْمَكْفُولَ عَنْهُ أَوْ اسْتَوْفَى مِنْهُ بَرِئَ الْكَفِيلُ) سواء ضمن بأمره، أو بغير أمره؛ لأن براءة الأصيل توجب براءة الكفيل؛ لأن الكفيل إنما ضمن ما في ذمة الأصيل، فإذا أدى ما في ذمته، أو أبرأه منه لم يبق في ذمته شيء تعود الكفالة إليه، ويشترط قبول المكفول عنه البراءة، فإن ردها ارتدت، وهل يعود الدين على الكفيل؟

قال بعضهم: يعود.

وقال بعضهم: لا يعود، ولو مات المكفول عنه قبل القبول يقوم ذلك مقام القبول.

قوله: (وَإِنْ بَرِئَ الْكَفِيلُ لَمْ يَبْرَأْ الأَصِيلُ)، وكذا إذا أخر الطالب عن الأصيل، فهو تأخير عن كفيله، وإن أخر عن الكفيل لم يكن تأخيراً عن الأصيل؛ لأن التأخير إبراء مؤقت، فيعتبر بالإبراء المؤبد.

قال الخجندي: براءة الأصيل توجب براءة الكفيل، وبراءة الكفيل لا توجب براءة الأصيل، إلا أنه إذا أبرأ الأصيل يشترط قبوله البراءة، أو يموت قبل القبول، أو الرد، فيقوم ذلك مقام القبول، ولو رده ارتد ودين الطالب على حاله، وإن أبرأ الكفيل صح الإبراء سواء قبل البراءة، أو لم يقبل، ولا يرجع على الأصيل بشيء، وإن وهب له الدين، أو تصدق به عليه، فلا بد من القبول، فإذا قبل كان له أن يرجع على الأصيل كما إذا أدى، ولو قال الطالب للكفيل برئت إلي صار كأنه أقر باستيفاء الدين، وإن قال: أبرأتك برئ الكفيل ولا يبرأ الأصيل، وإن قال: برئت ولم يقل إلي قال أبو يوسف: هو كقوله برئت إلي يبرأ الكفيل والأصيل جميعاً، ولا يرجع على الأصيل.

وقال محمد: هو كقوله أبرأتك يبرأ الكفيل خاصة دون الأصيل.

قوله: (وَلاَ يَجُوزُ تَعْلِيقُ الْبَرَاءَةِ مِنْ الْكَفَالَةِ بِشَرْطٍ) لما فيه من معنى التمليك كسائر البراءات، ويروى أنه يصح؛ لأن عليه المطالبة دون الدين، فكان إسقاطاً محضاً كالطلاق والعتاق، ولهذا لا يرتد الإبراء عن الكفيل بالرد بخلاف إبراء الأصيل. وأما براءة الأصيل، فلا يجوز تعليقها بالشرط أصلاً؛ لأن فيها معنى التمليك؛ لأنه يملكه ما في ذمته، والتمليك لا يتعلق بالشروط.

قوله: (وَكُلُّ حَقٍّ لاَ يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ مِنْ الْكَفِيلِ لاَ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ بِهِ كَالْحُدُودِ وَالْقِصَاصِ) معناه: بنفس الحد لا بنفس من عليه الحد؛ لأنه يتعذر إيجابه عليه؛ إذ العقوبة

لا تجزي فيها النيابة.

قوله: (وَإِذَا تَكَفَّلَ عَنْ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ جَازَ)؛ لأنه دين كسائر الديون.

قوله: (وَإِنْ تَكَفَّلَ عَنْ الْبَائِعِ بِالْمَبِيعِ لَمْ يَصِحَّ)؛ لأن المبيع عين مضمون بغيره وهو الثمن، وهذا؛ لأنه لو هلك المبيع قبل القبض في يد البائع لا يجب على البائع شيء ويسقط حقه من الثمن، وإذا سقط حقه من الثمن لا يمكن تحقيق معنى الكفالة؛ إذ هي ضم الذمة إلى الذمة، ولا يتحقق الضم بين المختلفين.

قوله: (وَمَنْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِلْحَمْلِ فَإِنْ كَانَتْ بِعَيْنِهَا لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ بِالْحَمْلِ)؛ لأنه عاجز عنه؛ لأن بهلاك الدابة ينفسخ العقد، فلا يبقى ثمة إجارة يمكن الاستيفاء بها، ولهذا لم يصح الضمان.

قوله: (وَإِنْ كَانَتْ بِغَيْرِ عَيْنِهَا جَازَتْ الْكَفَالَةُ)؛ لأن المستحق عليه الحمل ويمكنه الوفاء بذلك بأن يحمله على دابة نفسه.

قوله: (وَلاَ تَصِحُّ الْكَفَالَةُ إِلاَّ بِقَبُولِ الْمَكْفُولِ لَهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ)، وكذا الحوالة أيضاً، وهذا قولهما.

وقال أبو يوسف: لا يعتبر ذلك في المجلس، بل إذا بلغه، فأجازه ورضي به جاز.

وفي بعض النسخ: لم يشترط الإجازة عنده، وتجوز من غير إجازة.

والخلاف في الكفالة في النفس والمال جميعاً، وجه قولهما: أن في الكفالة معنى التمليك، وهو تمليك المطالبة منه، فيقوم بهما جميعاً أي بالإيجاب والقبول والإيجاب شطر العقد، فلا يتوقف على ما وراء المجلس؛ ولأن الكفالة عقد يتعلق به حق المكفول له فوقف على رضاه وقبوله كالبيع.

وأما أبو يوسف: فقد روي عنه أنه لا يحتاج إلى الإجازة؛ لأن الكفالة إيجاب مال في الذمة بالقول، فصار كالإقرار، وروي عنه أيضاً أنه يحتاج إلى الإجازة؛ لأن في قوله تكفلت لفلان كل العقد على أصله، فيقف على غائب عن المجلس كما قال في المرأة: إذا قالت زوجت نفسي من فلان، وهو غائب أن ذلك يقف على إجازته عنده.

وصورة مسألة الكتاب: إذا قال الذي عليه الدين لرجل إن لفلان علي كذا من الدين، فاكفل له به عني، أو احتل له به، فقال كفلت، أو ضمنت، أو احتلت، ثم بلغ الطالب ذلك، فأجازه، فإنه لا يجوز عندهما.

وقال أبو يوسف: يجوز، وكذا لو أن فضولياً، قال: ضمنت ما لفلان على فلان وهما غائبان، فبلغهما، فأجازا فعندهما: لا يجوز، وعند أبي يوسف: يجوز. وإذا قبل من

الغائب أحد، فإنه يتوقف في قولهم جميعاً.

قوله: (إِلاَّ فِي مَسْأَلَةٍ وَاحِدَةٍ وَهُوَ أَنْ يَقُولَ الْمَرِيضُ لِوَارِثِهِ تَكَفَّلْ عَنِّي بِمَا عَلَيَّ مِنْ الدَّيْنِ فَتَكَفَّلَ بِهِ مَعَ غَيْبَةِ الْغُرَمَاءِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ) يعني إذا أجاز الطالب بعد ذلك وذلك؛ لأن هذه وصية في الحقيقة ولهذا يصح، وإن لم يسم المكفول لهم ولهذا قالوا: إنما تصح إذا كان له مال، أو يقال أنه قام مقام الطالب لحاجته إلى ذلك تفريغاً لذمته، وفيه نفع الطالب كما إذا حضر بنفسه، ولأنه لما مرض مرض الموت صار كالأجنبي في الدين؛ لأن ذمته أشرفت على الهلاك، وصار كأن الدين انتقل من ذمته إلى التركة، فصار خطابه كخطاب الأجنبي، وقد ذكرنا أن المخاطب إذا كان أجنبياً، فإن الضمان يتوقف.

قوله: (وَإِذَا كَانَ الدَّيْنُ عَلَى اثْنَيْنِ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ ضَامِنٌ عَنْ الآخَرِ) كما إذا اشتريا عبداً بألف، وكفل كل واحد منهما عن صاحبه (فَمَا أَدَّى أَحَدُهُمَا لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى شَرِيكِهِ حَتَّى يَزِيدَ مَا يُؤَدِّيهِ عَلَى النِّصْفِ فَيَرْجِعَ بِالزِّيَادَةِ)؛ لأن المال على كل واحد منهما نصفان: نصف من جهة المداينة، ونصف من جهة الكفالة. فإذا أدى النصف، أو أقل وقع عن نفسه بسبب المداينة، وما زاد على ذلك يلزمه بسبب الكفالة، فإن كفل بأمره، وأداه رجع عليه؛ لأنه أدخله في الضمان، وإن كفل بغير أمره لم يرجع عليه.

قوله: (وَإِذَا تَكَفَّلَ اثْنَانِ عَنْ رَجُلٍ بِأَلْفِ دِرْهَمٍ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَفِيلٌ عَنْ صَاحِبِهِ فَمَا أَدَّاهُ أَحَدُهُمَا رَجَعَ بِنِصْفِهِ عَلَى شَرِيكِهِ قَلِيلاً كَانَ أَوْ كَثِيرًا) يعني إذا تكفل كل واحد منهما بجميع المال، وهو ألف على الانفراد، ثم تكفل كل واحد منهما عن صاحبه بجميع المال أيضاً. وأما إذا تكفلا له بألف معاً، وتكفل كل واحد منهما عن الآخر، فإنه مثل مسألة المداينة، فما أداه أحدهما لا يرجع على صاحبه بنصفه، حتى يزيد ما أداه على النصف، فإذا زاد رجع عليه بجميع الزيادة.

قوله: (وَلاَ تَجُوزُ الْكَفَالَةُ بِمَالِ الْكِتَابَةِ حُرٌّ تَكَفَّلَ بِهَا أَوْ عَبْدٌ)؛ لأنه ليس بدين صحيح بدليل أن للعبد إزالته عن نفسه بالعجز من غير أداء والكفيل لا يبرأ، إلا بالأداء.

ومن شرط الكفالة: الاتحاد بين ثبوت المال في ذمة الأصيل وذمة الكفيل. فإن قلت: إذا لم تصح كفالة الحر لا تصح كفالة لعبد، فلأي معنى ذكر العبد؟

قلت؛ لأن الحر أشرف من العبد، والكفيل تبع للأصيل، فربما يقال عدم الجواز باعتبار أن الحر يصير تبعاً لو صحت الكفالة، فقال: حر أو عبد لدفع ذلك الظن، فعدم صحتها باعتبار أن بدل الكتابة ليس بدين مضمون لا باعتبار عدم تبعية الحر للعبد كذا في

المشكل، وقيد بمال الكتابة؛ لأنه إذا كان على المكاتب دين لرجل، فكفل به إنسان عنه جاز وإذا كوتب العبدان كتابة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه، فكل شيء أداه أحدهما رجع على صاحبه بنصفه لاستوائهما، ولو لم يؤديا شيئاً حتى أعتق أحدهما جاز العتق، وبرئ عن النصف، وبقي النصف على الآخر، وللمولى أن يأخذ بحصة الذي لم يعتق أيهما شاء المعتق بالكفالة وصاحبه بالأصالة، فإن أخذ الذي أعتق رجع على صاحبه بما أدى؛ لأنه مؤدٍ عنه بأمره وإن أخذ الآخر لم يرجع على المعتق بشيء؛ لأنه أدى عن نفسه.

قوله: (وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ وَعَلَيْهِ دُيُونٌ وَلَمْ يَتْرُكْ شَيْئًا فَتَكَفَّلَ عَنْهُ رَجُلٌ لِلْغُرَمَاءِ لَمْ تَصِحَّ الْكَفَالَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ) سواء كان ابنه، أو أجنبياً؛ لأنه قد سقط حق الغرماء من المطالبة والملازمة، فصار كما لو دفع المال، ثم كفل عنه إنسان.

وقال أبو يوسف ومحمد: تجوز الكفالة بعد الموت لما روي: «أن رجلاً مات، فقام النبي صلى الله عليه وسلم ليصلي عليه، فقال: هل على صاحبكم من دين قالوا نعم عليه ديناران، فقال عليه الصلاة والسلام صلوا على صاحبكم، فقال أبو قتادة: هما علي يا رسول الله فصلى عليه حينئذ، وقال الآن بردت عليه مضجعه»[1]. قلنا: يحتمل أن يكون قد تكفل بهما قبل الموت، فأخبر بذلك، والله سبحانه وتعالى أعلم.

(1) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الحوالات (باب: إن أحال دين الميت على رجل جاز) بلفظ: «عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال كنا جلوساً عند النبي صلى الله عليه وسلم، إذ أتي بجنازة، فقالوا: صل عليها، فقال: هل عليه دين، قالوا: لا قال فهل ترك شيئاً، قالوا: لا، فصلى عليه، ثم أتي بجنازة أخرى، فقالوا: يا رسول الله صل عليها، قال هل عليه دين؟ قيل نعم، قال فهل ترك شيئاً، قالوا ثلاثة دنانير، فصلى عليها، ثم أتي بالثالثة، فقالوا: صل عليها، قال هل ترك شيئاً، قالوا: لا، قال: فهل عليه دين، قالوا: ثلاثة دنانير، قال: صلوا على صاحبكم، قال أبو قتادة، صل عليه يا رسول الله، وعلي دينه، فصلى عليه».

كتاب الحوالة

الحوالة[1] في اللغة: مشتقة من التحويل والنقل، وهو نقل الشيء من محل إلى محل آخر.

وفي الشرع: عبارة عن تحويل الدين من ذمة الأصيل إلى ذمة المحال عليه على سبيل التوثق به، ويحتاج إلى معرفة أسماء أربعة:

1- المحيل: وهو الذي عليه الدين الأصلي.

2- والمحال له: وهو الطالب.

3- والمحال عليه: وهو الذي قبل الحوالة.

4- والمحال به: وهو المال.

قوله رحمه الله: (الْحَوَالَةُ جَائِزَةٌ بِالدُّيُونِ) قيد بالديون احترازاً عن الأعيان والحقوق، فإن الحوالة بها لا تصح، وإنما اختصت بالديون؛ لأن الديون هي التي تنتقل من ذمة إلى ذمة، فكل دين لا تجوز به الكفالة كمال الكتابة، فإن الحوالة تجوز به، ولا تجوز به الكفالة.

والحوالة على ضربين:

1- مطلقة.

2- ومقيدة.

فالمطلقة: أن يقول لرجل: احتل لهذا عني بألف درهم، فيقول: احتلت.

والمقيدة: أن يقول: احتل بالألف التي لي عليك، فيقول: احتلت.

وكلاهما جائزان، وفي كليهما يبرأ المحيل من دين المحال له، وليس له بعد الحوالة على المحيل سبيل إلا أن يتوى ما على المحال عليه، لكن بين المطلقة والمقيدة فرق، وهو: أنها إذا كانت مقيدة انقطعت مطالبة المحيل من المحال عليه. فإن بطل الدين في المقيدة، أو تبين براءة المحال عليه من الدين الذي قيدت به الحوالة بطلت الحوالة مثل أن يشتري من رجل شيئاً بألف، ولم يؤد الألف، حتى أحال بها لرجل عليه فقبل، ثم استحق المبيع، أو كان المبيع عبداً، فظهر حراً، فإن الحوالة في هذين الوجهين تبطل، وكان للمحال له أن يرجع

---

(1) وهي عقد موضوعه: نقل المسؤولية بالدين عن المدين الأصلي إلى غيره.

فالمدين: محيل.

والدائن: محال.

والشخص الثالث الذي التزم الدفع عن المدين: محال عليه. والدين الذي هو محل الحوالة: محال به.

انظر: المدخل الفقهي العام (610/1) .

على المحيل بدينه، وكذا لو قيد الحوالة بألف درهم عند رجل وديعة، فهلكت الألف عند المودع قبل تسليمها إلى المحال له، فإن الحوالة تبطل. وأما إذا سقط الدين الذي قيدت به الحوالة بأمر عارض ولم تتبين براءته من الأصيل لا تبطل الحوالة مثل أن يحتال بألف من ثمن مبيع، فهلك المبيع قبل تسليمه إلى المشتري سقط الثمن عنه ولا تبطل الحوالة، ولكنه إذا أدى رجع على المحيل بما أدى؛ لأنه قضى دينه بأمره. وأما إذا كانت مطلقة، فإنها لا تبطل بحال من الأحوال، ولا تنقطع فيها مطالبة المحيل عن المحال عليه إلا أن يؤدي، فإذا أدى سقط ما عليه قصاصاً. ولو تبين براءة المحال عليه من دين المحيل لا تبطل أيضاً، ولو أن المحال له أبرأ المحال عليه من الدين صح الإبراء سواء قبل المحال عليه، أو لم يقبل ولم يرجع المحال عليه على المحيل بشيء؛ لأن البراءة إسقاط وليست بتمليك، فلهذا لم يرجع، وإن وهبه له يحتاج إلى القبول، وله أن يرجع على المحيل كما لو أدى؛ لأنه ملك ما في ذمته بالهبة، فصار كما لو ملكه بالأداء. وكذا لو مات المحال له وورثه المحال عليه له أن يرجع على المحيل؛ لأنه ملكه بالإرث، فصار كما لو ملكه بالأداء، ولو رضي المحال له من المحال عليه بدون حقه وأبرأه عن الباقي نحو أن يصالحه على بعض حقه وأبرأه عن الباقي، فإنه يرجع عن المحيل بذلك القدر لا غير، وإن صالح على خلاف جنس حقه كما إذا صالح على الدراهم عن الدنانير، أو على العكس، أو على العروض، فإنه يرجع بجميع الدين؛ لأن ما أدى يصلح أن يكون عوضاً عن جميع الدين.

قوله: (وَيَصِحُّ بِرِضَا الْمُحِيلِ وَالْمُحْتَالِ وَالْمُحَالِ عَلَيْهِ) أما المحال له؛ فلأن الدين حقه، والذمم متفاوتة، فلا بد من رضاه. وأما المحال عليه؛ فإنه يلزمه الدين ولا لزوم بدون التزامه. وأما المحيل، فالحوالة تصح بدون رضاه؛ لأن التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه، وهو لا يتضرر به، بل فيه نفعه؛ لأنه لا يرجع عليه إذا لم يكن بأمره كذا في الهداية، وكذا قال في النهاية رضي من عليه الدين، وأمره ليس بشرط حتى إن من قال لغيره: إن لك على فلان كذا من الدين، فاحتل به علي، ورضي بذلك صاحب الدين صحت الحوالة، فإن أدى المال لا يرجع على الذي عليه الدين، وقد برئ الذي عليه الأصل.

قوله: (فَإِذَا تَمَّتْ الْحَوَالَةُ بَرِئَ الْمُحِيلُ مِنْ الدَّيْنِ) بالقبول.

وقال زفر: لا يبرأ اعتباراً بالكفالة، ولهذا يجبر على القبول إذا نقد المحيل، ولا يكون متبرعاً.

ولنا: أن الحوالة للنقل والدين متى انتقل من ذمة لا يبقى فيها. أما الكفالة فللضم. والأحكام الشرعية على وفاق المعاني اللغوية، وإنما يجبر على القبول إذا نقد المحيل؛ لأنه

يحتمل عود المطالبة إليه بالتوى، فلم يكن متبرعاً.

قال الخجندي: الحوالة مبرئة، والكفالة غير مبرئة، ويكون الطالب في الكفالة بالخيار إن شاء طالب الأصيل، أو الكفيل إلا أن تكون الكفالة بشرط براءة الأصيل، فحينئذ تكون حوالة.

وقال زفر: الحوالة والكفالة سواء وكلاهما غير مبرئة.

وقال مالك: كلاهما مبرئة؛ لأنه حق واحد، فلو لم يبرأ الأصيل لصار حقين.

قلنا: الحوالة مشتقة من التحويل، والحق إذا تحول من ذمة إلى ذمة تبقى ذمة الأول فارغة؛ لأنك إذا حولت الشيء إلى موضع آخر بقي مكان الأول فارغاً، والكفالة مشتقة من الكفيل، وهو الضم، وضم الشيء إلى الشيء لا يوجب فراغ الأول.

قوله: (**وَلَمْ يَرْجِعْ الْمُحْتَالُ عَلَى الْمُحِيلِ إِلاَّ أَنْ يَتْوَى حَقُّهُ**) وعند الشافعي لا يرجع، وإن توى.

قوله: (**وَالتَّوَى عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ بِأَحَدِ أَمْرَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَجْحَدَ الْحَوَالَةَ وَيَحْلِفَ وَلاَ بَيِّنَةَ عَلَيْهِ أَوْ يَمُوتَ مُفْلِسًا**) أي ولا بينة للمحال له على المحال عليه بقبول الحوالة.

وقال التمرتاشي: ولا بينة للمحيل ولا للمحال له.

وقوله: «أو يموت مفلساً» أي لم يترك عيناً ولا ديناً ولا كفيلاً على المحال عليه للمحال له، فإن مات المحال عليه، فقال المحتال: مات مفلساً، وقال المحيل: خلاف ذلك.

قال في المبسوط: القول قول المحتال مع يمينه على العلم؛ لأنه يتمسك بالأصل وهو العسرة.

وفي غير المبسوط: القول قول المحيل مع يمينه على العلم، كذا في النهاية.

قوله: (**وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ: وَجْهًا ثَالِثًا، وَهُوَ أَنْ يَحْكُمَ الْحَاكِمُ بِفَلَسِهِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ**) هذا على أصلهما أن القضاء بالإفلاس صحيح. وأما على أصل أبي حنيفة، فلا يتحقق الإفلاس بحكم القاضي؛ لأن رزق الله تعالى غاد ورائح.

قوله: (**وَإِذَا طَالَبَ الْمُحَالُ عَلَيْهِ الْمُحِيلَ بِمِثْلِ مَالِ الْحَوَالَةِ، فَقَالَ الْمُحِيلُ أَحَلْت بِدَيْنٍ لِي عَلَيْك لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ وَكَانَ عَلَيْهِ مِثْلُ الدَّيْنِ**)؛ لأن سبب الرجوع قد تحقق، وهو قضاء دينه بأمره؛ لأن المحيل يدعي عليه ديناً، وهو ينكر، والقول قول المنكر، ولا تكون الحوالة إقرارا منه بالدين عليه؛ لأنها قد تكون بدونه.

قوله: (**وَإِنْ طَالَبَ الْمُحِيلُ الْمُحْتَالَ بِمَا أَحَالَهُ به، وَقَالَ إِنَّمَا أَحَلْتُك لِتَقْبِضَهُ لِي، وَقَالَ الْمُحْتَالُ أَحَلْتنِي بِدَيْنٍ لِي عَلَيْك فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُحِيلِ مَعَ يَمِينِهِ**)؛ لأن المحتال

يدعي عليه الدين، وهو منكر، ولفظة الحوالة مستعملة في الوكالة، فيكون القول قوله مع يمينه، فإذا حلف أخذ الألف المقبوضة، ولا يصدق المحتال على ما ادعى من الدين إلا ببينة؛ لأنه قد يحيله ليستوفي له المال.

قوله: (وَيُكْرَهُ السَّفَاتِجُ وَهُوَ قَرْضٌ اسْتَفَادَ بِهِ الْمُقْرِضُ أَمْنَ خَطَرِ الطَّرِيقِ) مناسبة هذه المسألة بالحوالة: أن الحوالة هي النقل.

وفي هذه المسألة: نقل حالة التوى من ماله إلى المستقرض؛ لأنه لو لم يقرض لكان التوى في ماله، فبالقرض يحيل التوى إلى مال المستقرض، كذا في المشكل.

والسفاتج: جمع سفتجة بضم السين وفتح التاء، وهو الورقة.

وصورته: أن يقول التاجر أقرضتك هذه الدراهم بشرط أن تكتب لي كتاباً إلى وكيلك ببلد كذا فيجيبه إلى ذلك. وأما إذا أعطاه من غير شرط وسأله ذلك ففعل، فلا بأس به، وإنما يكره إذا كان أمن خطر الطريق مشروطاً؛ لأنه نوع نفع استفيد بالقرض، وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم: «عن قرض جر منفعة»[1]، والله أعلم.

(1) قال ابن حجر العسقلاني في الدراية (174/2): حديث: «نَهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جر نفعاً»، الحارث بن أبي أسامة، من حديث علي بلفظ: «كل قرض جر منفعة، فهو ربا». وروى ابن أبي شيبة من طريق عطاء: كانوا يكرهون كل قرض جر منفعة. وروى ابن عدي من حديث جابر بن سمرة رفعه: «السفتجات حرام»، وفي إسناده عمرو بن موسى الوجيهي، وهو في عداد من يضع الحديث.

فهرس المحتويات